وزارة التعليـم العالـي والبحث العلمـي

جامعة الحاج لخضر - باتنــــة-

كلية الحقـــوق والعلوم السياسية

قسـم الحقــوق





السلطة التنظيمية لرئيس الجمهوريـة

مذكـــرة مقدمـــة لنيل شهـادة الماجستيـر في العلوم القانونية

تخصص: قانون دستوري

إعداد الطالب:

عادل ذوادي

تحت إشراف:

أ. د/ فريدة مزياني

لجنــــة المناقشـــة:

الاســم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعـــة الأصليـة	الصفــــة
د/ علي قريشي	أستاذ محاضر	جامعة الحاج لخضر- باتنـة -	رئيسا
أ.د/ فريدة مزياني	أستاذةالتعليم العالي	جامعة الحاج لخضر- باتنـة -	مشرفا ومقررا
أ.د/ عمر بلمامي	أستاذ التعليم العالي	جامعة فرحات عباس- سطيف-	عضوا مناقشا
د/ فريدة بلفراق	أستاذة محاضرة	جامعة الحاج لخضر- باتنـة -	عضوا مناقشا

السنـــة الجامعيـــة:

2012-2013

بسم الله الرّحمان الرّحيم

*** قال الله تعالـى:**

(قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم)

الآيـة 32 من سورة البقرة.

*** روى أبو داود والترمذى من حديث أبى الدرداء رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:**

(من سلك طريقا يلتمس فيه علمًا سهل الله له طريقًا إلى الجنة، وإن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضًا بما يصنع.

وإن العالم ليستغفرُ له مَنْ فى السموات ومن فى الأرض حتى الحيتانُ فى الماء، وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب.

وإن العلماء ورثة الأنبياء.

وإن الأنبياء لم يُوَرِّثوا دينارًا ولا درهمًا، وإنما وَرَّثوا العلم، فمن أخذه أخذ بحظ وافـر)

*** قال العماد الأصفهانـي:**

(إنـي رأيت أنه ما كتب إنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده.. لو غيرت هذا لكان أحسن .. ولو زيد كذا لكان يستحسن.. ولو قدم هذا لكان أفضل.. ولو تركت هذا لكان أجمل.. وهذا من أعظم العبر، وهو دليل، على استيلاء النقص على جملة البشر)

كلمة شكر وعرفان

لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شيء قدير. رب لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك كما يسرت لي إعداد وإنجاز هذه المذكرة.

ومن ثم أقول أن كلم الامتنان والعرفان موصول إلى كل من ساهم وشجع على المضي قدما في إكمال هذه المذكرة والوصول بها إلى هذا المآل، وأخص منهم بالذكر:

* الأستاذة الدكتورة مزياني فريدة التي كانت نعم الأستاذ المشرف، وذلك لما بذلته من جهد طيب في تأطير وإخراج هذه المذكرة.

* مسؤولي وعمال مكتبة: المجلس الدستوري،

مجلس الأمة،

كلية الحقوق بجامعة سطيف،

كلية الحقوق بجامعة باتنة،

كلية الحقوق ببن عكنون.

هذا ولا أنسى التوجه بخالص شكري إلى أعضاء لجنة المناقشة.

إهـــــــــداء

إلى من مدحه الله عزّوجل على خلقه العظيم، وفضله على خلقه أجمعين، بأن بعثه رحمة للعالمين، وبأن جعله خاتم الأنبياء والمرسلين؛ فكان نبي الرحمة ورسول الإسلام: محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم.

إلى من أعزّهم الإسلام فأعزّوا أمته: الصحابة رضوان الله عليهم كلهم.

إلى من أن أحيوا بلادي بحياتهم، وارووها بدمائهم: شهداء الجزائر.

إلى من قرن الله تعالى عبادته بالإحسان إليهما: والديّ الكريمين.

إلى من هو عزوتي وسندي في حياتي: عبد الحـــق.

إلى من أشاركهم ويشاركونني حلو الحياة ومرها: أشقائي وشقيقاتي.

إلى من جمعتني بهم القرابة وربطتني بهم صلة الرحم: عائلتي الكبيرة.

إلى من جمعتني به الدراسة، لكن فرقتني عنه المنية: زميلي قرامز بلال.

إلى من رافقوني ويرافقونني الدرب: الزملاء والزميلات.

إلى من كان له فضل علي في هذه الحياة.

أهدي هذه المذكرة ....

قائمـة المختصرات

1/ باللغة العربيـة

- **ج ر**: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
- **د م ج**: ديوان المطبوعات الجامعية
- **د ت**: دون ذكر تاريخ النشر
- **د ن**: دون ذكر دار النشر
- **د م**: دون ذكر مكان النشر
- **م ج ع ق إ س**: المجلـة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية
- **ق إ م إ**: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

2/ باللغة الفرنسيـة

−**OPU :** Office des Publications Universitaires

−**ENAL :** Entreprise Nationale du livre

−**ENA :** Ecole Nationale d'administration

−**RDP :** Revue de Droit Public

−**RASJEP :** Revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques

مقدمة

مقدمة

ظهرت **التنظيمات** لأول مرة في فرنسا، خلال عهد الملك شارل التاسع، سنة 1564 على شكل " **براءات ملكية** "، ثم استمر استخدامها إلى غاية سنة 1788. ولأن التنظيمات في تلك المرحلة لم تكن تعتبر أعمالا قانونية تشريعية، فإنها لم تظهر ضمن قوانين الملوك.

وبعد قيام الثورة الفرنسية سنة 1789 وإلى غاية صدور دستور سنة 1958 – الساري النفاذ حاليا– لم يكن هناك نص صريح في الدساتير التي تعاقبت إبان تلك المرحلة على حق السلطة التنفيذية في ممارسة السلطة التنظيمية المستقلة، باستثناء نص واحد يتمتع بالقوة الدستورية صدر في03 ماي 1854 يمنح لرئيس الجمهورية سلطة تنظيمية عامة في شؤون المستعمرات.

وإن كانت دساتير تلك المرحلة لم تنص على إصدار التنظيمات المستقلة، فإن ذلك لا يعني أنه لم يتم إصدارها بحجة غياب النص الدستوري؛ لأنها– في الواقع– كانت تصدر اعتمادا على العرف الدستوري المفسر.

فنص دستور الجمهورية الثالثة لسنة 1875 في مادته الثالثة على أن رئيس الجمهورية يسهر على القوانين ويؤمن تنفيذها تم تفسيره، بموجب العرف الدستوري، على أنه يدخل في اختصاص رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية، وبمقتضى سلطاته الذاتية التي يتمتع بها نتيجة لصفته تلك يحق لرئيس الجمهورية اتخاذ كافة إجراءات الضبط الإداري، التي تطبق في جميع الأحوال تطبيقا عاما في جميع أنحاء الدولة.

وبموجب هذا التفسير للمادة 03 من دستور1875 قام رئيس الجمهورية، آنذاك، بإصدار تنظيمات الضبط، المتمثلة في تنظيمات عامة محورها تنظيم السيارات في الطرق العامة، دون الاستناد إلى نص قانوني معين.

وبموجب حكم قضية - Labonne الصادر بتاريخ 08 أوت 1919، بمناسبة التنظيم الذي أصدره رئيس الجمهورية سنة 1899 والخاص بتنظيم السيارات في الطرق العامة، أقر مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية هذا النوع من التنظيم.

وإذ ذاك تعزز في فرنسا وترسخ وجود التنظيمات المستقلة، التي وعلى الرغم من عدم صدورها بمقتضى نص في القانون يجيز ذلك، إلا أنه تم دوما الاستناد على العرف الدستوري لإجازتها والقول بمشروعيتها.

ومنذ أواخر القرن الثامن عشر بدأ نطاق التنظيمات المستقلة يتسع ويتحرر عن نطاق تطبيق وتنفيذ القوانين.

وفي عهد الجمهورية الرابعة، أي إبان دستور سنة 1946، تواصل ظهور التنظيمات المستقلة، باستمرار صدور العديد من تنظيمات الضبط وتنظيمات المرافق العمومية، التي ما فتئ مجلس الدولة – الفرنسي– يؤكد على مشروعيتها.

وبصدور دستور الجمهورية الخامسة تم النص صراحة، بموجب كل من المادتين 21 و37 من دستور 1958، على السلطة التنظيمية المستقلة.

وإذا كانت السلطة التنظيمية المستقلة قد أخذت هذا الحيز الزمني الكبير، واتبعت خطوات هذا المسار التاريخي الطويل كي تبرز بشكل رسمي وصريح في النظام الدستوري لفرنسا، فإنه في الجزائر المستقلة تم لها ذلك دون أي عناء يذكر؛ ذلك لأن جميع الدساتير الجزائرية – التي تعاقبت بعد استرداد السيادة الوطنية – أقرت وبشكل صريح بالسلطة التنظيمية المستقلة.

ومع أن الفقه الدستوري قد تواتر على تسمية هذه السلطة بالسلطة التنظيمية المستقلة، على اعتبار أنها تعمل بشكل مستقل ومتحرر عن السلطة التشريعية للبرلمان، فإنه نظرا لأن العمل جرى في الجزائر، ومنذ البداية، على إسناد هذه السلطة إلى رئيس الجمهورية فقط، فإننا قد فضلنا تسميتها **بالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية**، لتكون تحت هذه التسمية عنوان بحثنا وموضوعه.

أهمية موضوع البحث:

شكلت السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أحد العوامل المهمة في ظهور القانون الدستوري بشكله الحديث، وذلك لما لعبته من دور مهم في تراجع أو تغير تطبيق العديد من المبادئ والأسس التقليدية، التي كان القانون الدستوري يقوم ويرتكز عليها.

فعلى سبيل المثال: إذا كانت السلطة التشريعية للبرلمان بمقتضى مبدأ الفصل بين السلطات هي صاحبة الولاية العامة في التشريع، فإنه نتيجة لصعوبة تطبيق هذا المبدأ بشكل مطلق، تحت وطأة الضرورات العملية، ظهرت هناك حاجة ماسة إلى ضرورة التخفيف من شدته، وخلق نوع من التعاون بين رئيس الجمهورية والبرلمان، تجسدا دستوريا في تمكين الرئيس من المساهمة في التشريع عن طريق السلطة التنظيمية المستقلة.

فالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية كانت – واقعيا في النظم المقارنة – من ضمن العوامل المهمة في تحول مبدأ الفصل بين السلطات من المفهوم المطلق إلى المفهوم النسبي المرن.

وتتمتع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بأهمية عملية ترجع، في تقديرنا، أسبابها إلى:

– عجز السلطة التشريعية للبرلمان عن مسايرة متطلبات العصر المستجدة، وعن حل مشاكله المعقدة، وذلك بسبب أن العمل البرلماني يتم في شكل دورات، عادية و/أو استثنائية، وليس بشكل دائم ومستمر طوال السنة، ويتم بإجراءات بطيئة ومعقدة تأخذ حيزا زمنيا معتبرا.

– عدم امتلاك السلطة التشريعية للبرلمان للإمكانيات والخبرات اللازمة لمواجهة مختلف المشاكل الصعبة الناجمة عن تعقد العلاقات والمعاملات، لا سيما الاقتصادية منها والتجارية، وذلك بفعل العولمة التي تسبب فيها التطور التكنولوجي السريع والمذهل لوسائل الاتصال والمواصلات.

أسباب اختيار الموضوع:

إضافة إلى الأهمية التي يحظى بها موضوع ***(السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية)*** توجد هناك مجموعة أخرى من الاعتبارات التي ساهمت في اختيارنا له، نذكر منها على سبيل المثال:

– الطابع المركب أو المزدوج الذي يطبع التنظيمات الصادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، فهي تعتبر وفقا للمعيار الموضوعي عملا تشريعيا، بينما وفقا للمعيار العضوي تعتبر عملا تنفيذيا.

– السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية كسرت القاعدة الدستورية التقليدية التي تقضي بأن السلطة التنفيذية لا تملك إلا وظيفة تنفيذ القواعد التي يسنها البرلمان، ولا تملك حرية التحرك إلا ضمن المجال التنظيمي الذي يرسمه لها، وأنه إذا اقتضت الضرورة قيام السلطة التنفيذية بسن قواعد عامة ومجردة في موضوع لم ينظمه البرلمان من قبل– أي بصفة ابتدائية– فإنه لا سبيل لها لذلك إلا باللجوء إلى البرلمان، باعتباره صاحب الولاية العامة في التشريع، للحصول على الإذن والتفويض، ولهذا الأخير كامل السلطة التقديرية في منحها هذا التفويض من عدمه، أو حتى في منحه لها وفق شروط معينة – أي يحق له جعله تفويضا مقيدا– مع احتفاظه دائما بقدرته على إلغاء تلك القواعد التي سنتها، واستبدالها بقواعد أخرى يراها أكثر ملائمة.

– السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أنهت تلك الفكرة التي كانت سائدة لفترة طويلة من الزمن، في الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، والتي مفادها أن التعبير عن الإرادة العامة لا يمكن أن يتم إلا من طرف السلطة التشريعية للبرلمان، وذلك لأن انتخاب هذا الأخير من طرف الشعب قد جعله آنذاك الممثل الوحيد للأمة.

– السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ظلت دائما– على الرغم من اختلاف تلك المراحل التي مر بها النظام الدستوري الجزائري " وتناقضها "– واحدة من بين تلك السلطات التي بقي رئيس الجمهورية يتمتع ويختص بممارستها.

هدف البحث:

نسعى من خلال البحث في هذا الموضوع إلى التعريف بماهية واحدة من السلطات المهمة والمتنوعة التي تمتع، ويتمتع، رئيس الجمهورية بممارستها في النظام الدستوري الجزائري، ألا وهي سلطته التنظيمية.

كما وأننا نسعى إلى معرفة ما العلاقة التي تربط بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والسلطة التشريعية للبرلمان من جهة، وإلى معرفة ما لهذه السلطة وما عليها في النظام القانوني الجزائري من جهة أخرى.

إشكالية البحث:

على اعتبار أن الدساتير الجزائرية قد دأبت على الاعتراف لرئيس الجمهورية بصلاحية ممارسة السلطة التنظيمية، فقد ارتأينا طرح إشكالية مفادها:

ما هي السلطة التنظيمية التي يتمتع رئيس الجمهورية بممارستها ؟

وما طبيعة علاقتها بالقانون ؟ وما مركزها في النظام القانوني الجزائري ؟

ولقد اندرجت تحت هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية، نطرحها تباعا كالآتي:

– ما هو تعريف السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟

– ما هي العناصر المكونة والخصائص المميزة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟

– ما هي الأنواع التي يمكن أن تتمتع بها والطبيعة القانونية التي يمكن أن تنطبع بها السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟

– ما هي المقدمات التي قد يقتضيها والأوجه التي قد يتخذها **تحديد** طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون ؟

– ما هي القيود التي يمكن أن يفرضها والتأمينات التي يمكن أن يوفرها النظام القانوني الجزائري **كمركز** للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟

صعوبات البحث:

في الواقع إن أكبر صعوبة لاقيناها عند إعداد هذا البحث تمثلت في غياب اجتهادات للمجلس الدستوري وللقضاء- لا سيما الإداري منه- بخصوص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية؛ الأمر الذي جعلنا نلغي مسألة الرقابة على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية كقيد من القيود التي قد تكون فاعلة في ضبط هذه السلطة، ومنعها من التعدي سواء على اختصاصات باقي السلطات أو على الحقوق والحريات، وذلك حتى نتفادى إعادة ما هو معلوم بالضرورة من الرقابة الدستورية والرقابة القضائية.

منهج البحث:

لقد تم الاعتماد بشكل أساسي في إعداد هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي، وذلك لأنه المنهج الأمثل:

- لجمع معلومات حقيقية ومفصلة عن السلطة محل البحث.

- لمقارنة السلطة محل البحث بغيرها من السلطات.

- لتحديد طبيعة العلاقة بين السلطة محل البحث وغيرها من السلطات القريبة منها.

كما تم الاعتماد على كل من:

- المنهج الاستدلالي، وذلك لتأكيد أو نفي بعض المسائل المتعلقة بالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

- المنهج الاستقرائي، وذلك لأنه الأداة التي يمكن من خلالها إدراك أن للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مركزا قانونيا تخضع فيه لجملة من القيود التي تعمل على ضبطها، وتتمتع بموجبه بمجموعة من الضمانات التي بإمكانها تأمينها.

خطة البحث:

تناسقا مع الإشكالية والتساؤلات الفرعية تم وضع خطة عمل للبحث متكونة من فصلين:

– الفصل الأول عنوانه: « ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وطبيعة علاقتها بالقانون » وموزع على مبحثين: تطرق المبحث الأول إلى ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتطرق المبحث الثاني إلى طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون.

– الفصل الثاني عنوانه: « المركز القانوني للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية » ومقسم إلى مبحثين: تناول المبحث الأول السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا، وتناول المبحث الثاني السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا وقضائيا.

وقد انتهى البحث بخاتمة تضمنت أهم ما توصلنا إليه من نتائج واقتراحات.

الفصل الأول

ماهية السلطة التنظيمية

لرئيس الجمهورية وطبيعة علاقتها بالقانون

الفصل الأول:

ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وطبيعة علاقتها بالقانون

أسس الدستور الفرنسي لسنة 1958 نظاما سياسيا متميزا، وذلك لأنه يقيد من سلطة البرلمان في التشريع – التي كانت مطلقة في ظل الأنظمة السياسية السائدة من قبل– من خلال تحديد المسائل والموضوعات التي بإمكانه التشريع فيها على سبيل الحصر، وجعل ما يخرج عنها من اختصاص السلطة التنفيذية[1] ، الذي اصطلح على تسميته **بالسلطة التنظيمية**[2] **Pouvoir Réglementaire** حتى يميزه عن السلطة التشريعية التي يختص البرلمان بممارستها.

أخذ النظام الدستوري الجزائري– بعد استقلال البلاد واستردادها لسيادتها– بالسلطة التنظيمية في مختلف مراحل تطوره، وتواتر على إسناد مهمة ممارستها إلى رئيس الجمهورية، حيث نصت المادة 53 من دستور 1963 على أن:(**تمارس السلطة النظامية من رئيس الجمهورية)** والمادة 10/111 من دستور 1976 نصت على أن:(**يضطلع [رئيس الجمهورية] بالسلطة التنظيمية)** ونصت المادتان 01/116 من دستور 1989 و01/125 من دستور 1996 على أن: **(يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون)**

وبالنظر في هذا التأسيس الدستوري، للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وصيغه يتبادر إلى الذهن تساؤل ذو وجهين، يتعلق أولاهما بماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟ ويتعلق ثانيهما بطبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون ؟

وفي سبيل وضع إجابة لهذا التساؤل تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول: ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

المبحث الثاني: طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون

---

[1]نصت المادة 37 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أنه:(**تعد المواضيع الأخرى التي لا تدخل ضمن مجال القانون من اختصاص التنظيم)**

[2]نصت المادة 21 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أن:(**يدير الوزير الأول عمل الحكومة... ويمارس السلطة التنظيمية...)**

المبحث الأول

ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

حظي موضوع السلطة التنظيمية بعناية واهتمام الفقه المقارن، الذي تعهد هذه السلطة بالبحث والدراسة ومن كل الجوانب، انطلاقا من محاولاته للوصول إلى تحديد مدلول أو تعريف لها. فمن الفقه الغربي من ذهب إلى أن السلطة التنظيمية هي:« القدرة على إصدار قواعد عامة، التي تتمتع بها سلطات أخرى غير البرلمان، سواء كانت هذه السلطات مركزية أم محلية[1] » وأنها:« تلك السلطة التي تمارس عن طريق المراسيم[2] » وعلى أنها:« ذلك الاختصاص الحصري في اتخاذ تنظيمات قائمة بذاتها، هدفها ليس تطبيق القواعد القانونية الموجودة، وإنما هدفها إنشاء قواعد قانونية غير موجودة[3] » وأما الفقه العربي فقد عرفها بعضه على أنها:« سلطة إصدار قواعد تنظيمية عامة، أي قواعد عامة ومجردة[4] »وعرفها بعضه الآخر على أنها:« اختصاص الحكومة بوضع أنظمة تتضمن قواعد عامة ومجردة كالتشريع البرلماني[5] »

وقد ساهم الفقه الجزائري، وبشكل فاعل، في محاولة وضع تعريف يحدد للسلطة التنظيمية عموما وللسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية خصوصا مدلولها ومعناها. فقد عرف البعض السلطة التنظيمية على أنها: « اختصاص تقوم به هيئات السلطة التنفيذية، وهو يتمثل في سن قواعد عامة ومجردة لا تختلف من الناحية الموضوعية والمادية عن تلك القوانين التي يصدرها البرلمان[6] (1) »وعرفها البعض على أنها:« تلك السلطة التي تشمل المجال الذي يخرج عن اختصاص المشرع فيعود لرئيس الجمهورية، ومجال تنفيذ القوانين الذي يعود [للوزير الأول[7]] » وأما عن تعريف السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية فقد جاءت أغلب جهود الفقه الجزائري متفقة في المضمون مختلفة في الشكل؛ ولذلك سنكتفي بوضع نماذج عنها فقط، هي: تعريف السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية على أنها:« صلاحية رئيس الجمهورية في إصدار قرارات ذات طابع

---

[1] Jean Rivero, Jean Waline, Droit Administratif, 21ème édition, Dalloz, Paris, 2006, P 269.

[2] François Terré, Introduction générale au droit, 7ème édition, Dalloz, Paris, 2006, P 253.

[3] Astrid Marais, Introduction au droit, 2ème édition, Vuibert, Paris, 2009, P 83.

[4] عبد الفتاح أبو الليل، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص81.

[5] علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص43.

[6] محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص101.

[7] سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 1990، ص230.

تنظيمي في شكل مراسيم رئاسية مثلا[1] »وتعريفها على أنها:« صلاحية رئيس الجمهورية في إصدار قرارات تنظيمية في شكل مراسيم[2] »وكذا تعريفها على أنها:« تولي رئيس الجمهورية تنظيم تلك المجالات غير المسندة دستوريا للبرلمان بواسطة المراسيم الرئاسية[3] »

وبالنظر في هذه التعاريف الفقهية- وغيرها- المقدمة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وجدنا أنها قد جاءت قاصرة عن الإحاطة بكل جوانب السلطة؛ الأمر الذي دفعنا إلى وضع التعريف الآتي:

السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي: تلك الصلاحية القانونية الأصيلة التي يختص رئيس الجمهورية بممارستها منفردا في شكل مراسيم رئاسية تتضمن قواعد عامة ومجردة، والتي يخول له بموجبها تنظيم تلك المسائل غير المخصصة دستوريا للقانون.

وتثير السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تساؤلات عدة، تتعلق أساسا بماهية العناصر التي تشكلها والخصائص التي تميزها من جهة، وتتعلق بماهية الأنواع التي تتمتع بها والطبيعة القانونية التي تطبعها من جهة أخرى.

وقد ارتأينا، في ظل هذه التساؤلات، تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، تناولنا في الأول عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وخصائصها، بينما تناولنا في الثاني أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وطبيعتها القانونية.

المطلب الأول: عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وخصائصها

ظلت مؤسسة رئاسة الجمهورية عبر مختلف مراحل تطور النظام الدستوري الجزائري تحظى بالأولوية والتفوق في مواجهة غيرها من المؤسسات والهيئات[4] ، وذلك لأن كل تجربة دستورية مرت سعت إلى تقوية منصب رئيس الجمهورية وتدعيمه؛ الأمر الذي انعكس على

---

[1]عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار جسور، المحمدية، 2007، ص196.

[2]قصير مزياني فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 2001، ص154.

[3]سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص231

[4]أيمن محمد شريف، الازدواج الوظيفي والعضوي بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص496 وما بعدها.

- أونيسي ليندة، النظام الحزبي وأثره في تركيز السلطات لصالح السلطة التنفيذية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 27، 2011، ص28- 29.

سلطاته وصلاحياته، فجاءت واسعة ومتنوعة، شملت وغطت جميع شؤون الدولة، سواء المدنية منها أو العسكرية، وسواء الداخلية منها أو الخارجية، والتي خول رئيس الجمهورية بممارستها في جميع الظروف التي تمر بها الدولة، سواء العادية منها أو الاستثنائية.

وفي خضم هذه الصلاحيات والسلطات المتعددة والمتنوعة، ظهرت هناك حاجة ماسة إلى وجود أساس يسمح بمعرفة السلطة التنظيمية من بينها، أي: وجود أساس يمكننا من الحكم على سلطة ما من سلطات رئيس الجمهورية أنها هي سلطته التنظيمية أو لا.

ولقد رأينا من قبل كيف أن هناك من الفقه[1] من عرف السلطة التنظيمية على أنها:« القدرة على إصدار قواعد عامة، التي تتمتع بها سلطات أخرى غير البرلمان، سواء كانت هذه السلطات مركزية أم محلية » فهذا التعريف وإن كنا نعده من أفضل التعريفات التي ساقها الفقه لتعريف السلطة التنظيمية، إلا أننا نعيب عليه قيامه باستثناء البرلمان من "حق" التمتع بممارسة سلطة تنظيمية، وذلك لأنه استثناء يتعارض ونصوص دستورية صريحة[2] تقر للبرلمان بحقه في تنظيم شؤونه الداخلية؛ الأمر دفعنا إلى وضع تعريف للسلطة التنظيمية مفاده أنها: **صلاحية قانونية يختص البرلمان وهيئات في السلطة التنفيذية بممارستها ضمن قواعد عامة ومجردة، ووفق شروط وإجراءات محددة.**

إن هذا التعريف يظهر مدى ضرورة وجود أساس يسمح بمعرفة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وتحديدها من بين السلطات التنظيمية الأخرى، أي: وجود أساس يمكننا من الحكم على سلطة تنظيمية ما أنها هي السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أو لا.

وبسبب هذه المعطيات وما ترتب عنها من مقتضيات، فقد ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تناولنا في الأول عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وفي الثاني خصائصها.

---

[1] Jean Rivero, Jean Waline, op.cit, p 269.

[2] المادة 35 من دستور 1963، المادة 02/143 من دستور 1976، المادة 02/109 من دستور 1989، والمادة 03/115 من دستور 1996.

الفرع الأول: عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

يخول الدستور لرئيس الجمهورية ممارسة العديد من السلطات والصلاحيات، وفي الوقت ذاته يلزمه باحترام ما خصص لكل واحدة منها من قواعد تحكمها، سواء من حيث الشروط والإجراءات، أو من حيث المجال والنطاق، أو من حيث الآثار التي يمكن أن ترتبها وطبيعة الرقابة التي يمكن أن تخضع لها. ومما لا شك فيه أن التزام رئيس الجمهورية بما هو ملزم به يعد ضمانة مهمة من ضمانات إرساء دولة القانون وتجسيدها.

وحتى تؤدي هذه الضمانة دورها يشترط الفقه[1] لتحقق ذلك وجود تحديد واضح للسلطات والصلاحيات، ومنها بلا ريب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

وبما أنه لكل سلطة من سلطات رئيس الجمهورية عناصر مميزة تشكلها وتستند في وجودها وقيامها عليها، فإن– في تقديرنا– معرفة تلك العناصر المكونة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية سيشكل أساسا متينا لعملية تحديدها من بين السلطات الأخرى للرئيس.

وطالما أن معرفة عناصر أي سلطة إنما هو يعتمد في الأساس على تعريفها، فإننا وبالعودة إلى تعريف السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – المذكور أعلاه– يمكننا القول أن هذه الأخيرة هي سلطة قائمة على عناصر أربع، هي بالتحديد: عنصر القانونية، عنصر الأصالة، عنصر الإنفراد، وأخيرا عنصر التنظيم.

وبالنظر إلى أهمية كل عنصر من هذه العناصر الأربعة، فقد فضلنا بحثها بشكل منفصل ومفصل كما يلي:

أولا: سلطة قانونية

ليس كل ما يتمتع به رئيس الجمهورية من سلطات وصلاحيات يعد من قبيل السلطة التنظيمية؛ لأنه حتى تعتبر السلطة التي يمارسها سلطة تنظيمية يجب أن تكون قانونية، أي سلطة

---

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص14.

يمارسها بقصد وإرادة إحداث أثر قانوني[1]، من خلال إنشاء مركز قانوني عام جديد، أو تعديل مركز قائم أو إلغائه[2].

ولذلك يشترط في التنظيمات الرئاسية، الصادرة بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، أن تكون ذات طابع نهائي وتنفيذي– Exécutoire، أي أن تكون من شأنها إحداث أثر قانوني أو ترتيب أذى بذاتها.

ومن بين السلطات والصلاحيات التي يختص رئيس الجمهورية بممارستها، ولا تعد من قبيل السلطة التنظيمية: **سلطة التنسيق**[3]، وذلك طالما أن رئيس الجمهورية يمارسها عن طريق إصدار أوامر وتوجيهات وإرشادات في شكل تعليمات[4]– directives أو منشورات– circulaires، الهدف منها– كأصل– ليس إحداث أثر قانوني، وإنما توضيح أسلوب العمل، الذي يراه الأكثر اتفاقا مع القانون والأكثر ملائمة لمقتضيات الصالح العام، والذي ينبغي أن يسلكه ويلتزم بالتقيد به أشخاص وأجهزة الإدارة العمومية في الدولة[5].

وبالرغم من أن الفقه قد اتفق على أن المنشورات عموما والمنشورات الرئاسية خصوصا ليست أعمالا قانونية[6](1)، وذلك لعدم ترتيبها– كأصل– أثرا أو أذى بالمرؤوس، إلا أنه قد اختلف بخصوص طبيعة المعيار الواجب الاعتماد عليه في عملية التفريق بينها وبين التنظيمات.

ففي فرنسا هناك رأي سائد يرى بأن عملية التفريق يجب أن تستند أساسا على معرفة محتوى ومضمون العمل المراد تكييفه، فإذا وُجد أن هذا العمل قادر على إحداث أثر قانوني بذاته،

---

[1]بدرية جاسر الصالح، مجال اللائحة في فرنسا، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، 1990، ص08.

– Jean Rivero, Droit administratif, 12[éme] édition, Dalloz, Paris, 1987, p 111.

[2]أنظر مثلا: المرسوم الرئاسي رقم 143/89 المؤرخ في07 أوت 1989 والمتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه (ج ر لسنة 1989 عدد 32)

– المرسوم الرئاسي رقم 71/01 المؤرخ في 25 مارس2001 والمتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (ج ر لسنة 2001 عدد 18)

[3]عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، د م ج، الجزائر، 2008، ص220.

[4]مثل التعليمة الرئاسية المؤرخة في07 فبراير2004 والمتعلقة بالانتخاب لرئاسة الجمهورية (ج ر لسنة 2004 عدد 09) – قصير مزياني فريدة، المرجع السابق، ص156.

[5] عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص216.

[6]عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 2005، ص100.

فإنه سيكيف "حتما" على أنه عمل تنظيمي، أما إذا وُجد أنه غير قادر على ذلك، فإن عملية تكييفه ستؤول "حتما" إلى اعتباره عملا تنسيقيا، أو بالأحرى عملا تنظيميا داخليا.

وهناك في مصر اتجاه فقهي يرى بأن عملية التفريق بين التنظيمات والمنشورات يجب أن تتم استنادا إلى قصد ونية مصدر العمل المراد تكييفه، وذلك لأن المنشورات ما هي إلا مجموعة متنوعة من الإجراءات التنظيمية الداخلية التي تختلف طبيعتها، ومن ثم تكييفها القانوني، باختلاف الظروف والأحوال، وبالأخص منها اختلاف قصد ونية القائمين بها.

في حين أن هناك اتجاه فقهيا آخر يرى بأن عملية التمييز يجب أن تستند إلى مظهر أو نشاط خارجي، لا إلى قصد أو نية القائم بالعمل، وذلك بتحليل مضمون العمل لمعرفة ما إذا كان تضمن إلزاما للناس- أي لغير الموظفين التابعين للقائم بالعمل- وبالتالي الحكم عليه بأنه تنظيم، أو أنه لم يتضمن إلا توجيهات وتوضيحات للموظفين- بصفتهم هذه – لكي يلتزموا بها في عملهم، ومن ثم الحكم عليه بأنه مجرد منشور[1].

وفي الجزائر نحن نؤيد ما ذهب إليه القضاء وبعض الفقه، من أن العبرة في التفريق بين التنظيمات والمنشورات هي بالنتيجة والأثر لا بالاسم والشكل والمظهر، وذلك لأن الأصل في المنشورات أنها لا تحدث أثرا بذاتها، أما إذا رتبت أثرا فإنها عندئذ تصبح تنظيمات[2].

وفي الواقع إن السلطة التنظيمية ليست السلطة القانونية الوحيدة التي يتمتع رئيس لجمهورية بممارستها، وذلك لأن له سلطات أخرى يمكنه بواسطتها ليس التأثير في المراكز القانونية للأشخاص فحسب، وإنما الأكثر من ذلك التأثير في النظام القانوني الساري بالدولة.

ولأن التساؤل قد يطرح عن ماهية أوجه الاختلاف التي تميز السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عن سلطاته القانونية الأخرى، فقد ارتأينا أن تكون محاولة الإجابة على هذا التساؤل النقاط الموالية من هذا الفرع.

---

[1] سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 1982، ص37.

[2] جاء في قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، الصادر بتاريخ 08 مارس 1980 في قضية شركة Sempac ضد OAIC، ما يلي:(**حيث أن المدير العام لشركة سمباك لم يكتف بتفسير النصوص بل أضاف قاعدة جديدة بواسطة القرار المطعون فيه- أي المنشور- عندئذ يكتسي هذا المنشور صيغة القرار التنظيمي)** محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص130.

ثانيا: سلطة أصيلة

إذا كانت الديمقراطية النيابية تقتضي أن يتم تخصيص السلطة التشريعية للبرلمان[1]، باعتبار أنه منتخب مباشرة من الشعب، ولذا يجب أن يكون هو المعبر عن الإرادة العامة بواسطة ما يضعه من تشريعات، فإن هذه المقتضى قد اصطدم في الحقيقة بمعطيات دستورية وبظروف واقعية[2]، جعلت من **الضروري**[3] ألا ينفرد البرلمان بممارسة التشريع[4]، وأن يشاركه فيه رئيس الجمهورية بواسطة الأوامر التي يصدرها. خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن المؤسس الدستوري يحاول "دائما" توفير أكبر قدر ممكن من الضمانات لتلك المسائل ذات الأهمية والحيوية بالنسبة للدولة والأفراد على السواء، من خلال إيرادها ضمن المجال التشريعي للبرلمان، مما يجعل من ممارسة هذا الأخير مسألة غاية في الأهمية.

وباستقراء تلك المعطيات الدستورية والظروف الواقعية يتضح لنا جليا أن سلطة التشريع بالأوامر – التي يختص رئيس الجمهورية بممارستها – ليست إلا **سلطة عارضة**، وذلك بما أن المجال الزمني المحدد لممارستها هو مجال محدود ومؤقت من جهة، وبما أن رئيس الجمهورية ملزم، من جهة أخرى، في دستور 1963 بتقديم طلب التفويض إلى البرلمان قبل ممارستها، وملزم كذلك فيه[5] وفي دستوري[6] 1976 و1996 بعرض الأوامر التي اتخذها بموجبها على البرلمان بغرض

[1]كيحل كمال، التشريع بأوامر في الدستور الجزائري، الملتقى الدولي الثاني حول التعديلات الدستورية في البلدان العربية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الأغواط، أيام 05-06-07 ماي2008، ص02.

[2]سعيدي فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص69 وما بعدها.

[3]سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ت ، ص14 وما بعدها.

[4]عزاوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2009، ص148 وما بعدها.

[5]نصت المادة 58 من دستور1963 على أنه:(**يجوز لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة حق اتخاذ تدابير ذات طبيعة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء وتعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر)**

[6]المادة 153 من دستور1976، والمادة 124 من دستور1996.

مصادقته وموافقته عليها[1]، وذلك باعتبار أن هذا الأخير– كما أجمعت على ذلك جميع الدساتير الجزائرية– هو صاحب الاختصاص الأصيل[2] بممارسة السلطة التشريعية.

وبالنظر في النصوص الدستورية المنظمة لعمل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية نجد أن ممارسة رئيس الجمهورية لها تتم بشكل مستقل؛ فلا يحتاج إلى إذن أو ترخيص مسبق، وأنها تتم بشكل نهائي؛ فلا يحتاج إلى موافقة أو تصديق بعدي، والأهم من ذلك نجد أنها غير مقيدة أو متوقفة – في الأصل– على توفر حالات أو ظروف معينة.

وهو ما يعني أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي في الحقيقة **سلطة أصيلة**، ولا يحتاج إليها فقط وقت الأزمات والضرورات. بل إننا قد لا نبالغ حينما نذهب للقول بأنها سلطة استطاعت أن تفرض نفسها على أرض الواقع وبقوة، وذلك لما كان لها من خصائص وإمكانيات مكنتها من الاستجابة والتعايش مع جميع الظروف– العادية منها وغير العادية – التي مرت بها الدولة. ولذلك لا نجد من يشارك هذه السلطة مجالها – التنظيمي– الذي تنشط فيه وتتحرك من خلاله، كما هو الحال بالنسبة للسلطة التشريعية للبرلمان.

وبالاستناد على ما سبق يمكننا القول أنه إذا كانت كل من سلطة التشريع بأوامر والسلطة التنظيمية تتشابهان في أنهما سلطتان قانونيتان، فإنهما في المقابل تختلفان وتتميزان عن بعضهما البعض في أن سلطة التشريع بأوامر هي سلطة قانونية عارضة، بينما السلطة التنظيمية هي سلطة قانونية أصيلة.

ولأن سلطة رئيس الجمهورية في إبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها تعد هي الأخرى سلطة قانونية أصيلة، فإن التساؤل قد يطرح عن: ماهية وجه الاختلاف الذي يميز بينها وبين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟

---

[1] استثنى المجلس الدستوري في رأيه رقم 99/08 المؤرخ في 21 فيفري1999– والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي، الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور– الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية من الخضوع إلى هذا الإجراء، حيث جاء فيه أنه:(**اعتبارا أن المؤسس الدستوري حين خصص الفقرات 1، 2 و3 من المادة 124 من الدستور للأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، وخصص الفقرة الرابعة من نفس المادة للأوامر التي يمكن أن يتخذها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية، فإنه يهدف من وراء ذلك إلى التمييز بين الأوامر التي تعرض على كل غرفة من البرلمان والأوامر المستثناة من ذلك**)

[2]) Louis Favoreu et autres, Droit constitutionnel, 10éme édition, Dalloz, Paris, 2007, p777.

ثالثا: سلطة منفردة

من السمات البارزة التي يتميز بها المجتمع الدولي المعاصر قيامه على فكرة التعاون بين الدول في مختلف المجالات والميادين، وذلك لحاجة الدول المتنامية إلى التعامل فيما بينها باستمرار. وينظم هذا التعاون القائم بين الدول عادة عن طريق إقامة العلاقات الدبلوماسية وإبرام المعاهدات الدولية[1].

ولقد عرفت المادة الثانية من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969[2]هذه الأخيرة بأنها:(**اتفاق دولي معقود بين دول بصورة خطية وخاضع للقانون الدولي، سواء أثبت في وثيقة وحيدة أو في اثنتين أو أكثر من الوثائق المترابطة وأيا كانت تسميته الخاصة)**

ولما كانت هذه الاتفاقية الأخيرة تشترط- كأصل- في المعاهدات الدولية أن تتم بشكل مكتوب، أيا كانت تسمية هذا الشكل[3] أو عدد وثائقه، فإنه لاستفاء هذا الشرط تمر المعاهدات الدولية بعدة مراحل لإبرامها[4]: تبدأ بمرحلة المفاوضات، فمرحلة التحرير، ثم مرحلة التوقيع، لتصل لمرحلة التصديق، وتنتهي أخيرا بمرحلة التسجيل والنشر.

وبالرجوع إلى الدساتير الجزائرية نجد أنها متفقة على أن الإجراء الذي يسمح بدخول المعاهدات الدولية إلى النظام القانوني الوطني وترتيب آثارها فيه هو **التصديق.** الذي هو تصرف قانوني تعلن بموجبه السلطة المختصة بإبرام المعاهدات الدولية في الدولة موافقتها وارتضائها الالتزام النهائي بالمعاهدة.

---

[1]بلمامي عمر، أثر الاتفاقيات الدولية في إعمال فكرة النظام العام في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، العدد الرابع، 1995، ص35.

[2]انضمت الجزائر إلى هذه الاتفاقية بموجب المرسوم رقم 222/87 المؤرخ في13 أكتوبر 1987 والمتضمن الانضمام مع التحفظ إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 23 ماي1969(ج ر لسنة 1987 عدد 42)

[3]حظيت المعاهدة الدولية بالعديد من التسميات كالاتفاقية، الاتفاق، البروتوكول، الميثاق، العهد، النظام، التصريح...الخ، ولمعرفة الفرق بين هذه التسميات:

- عمر صدوق، محاضرات في القانون الدولي العام، دار الأمل، تيزي وزو، 2010، ص45.

[4]جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل والمصادر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص67 وما بعدها.

ولقد اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري بشأن تحديد السلطة المختصة بإبرام المعاهدات الدولية الأسلوب البلجيكي– الفرنسي[1] وذلك لأنه إذا كان قد جعل سلطة إبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها سلطة أصيلة لرئيس الجمهورية، فإنه قد جعلها كذلك سلطة مشتركة؛ بما أنه اشترط استشارة أو موافقة البرلمان الصريحة بشأن بعض أو كل – كما نصت على ذلك حصرا المادة 42 من دستور 1963– المعاهدات الدولية التي يريد رئيس الجمهورية إبرامها والتصديق عليها[2].

ولنفاذ المعاهدات الدولية، التي أبرمها رئيس الجمهورية وصادق عليها، في النظام القانوني الداخلي، ومن ثم إمكانية تطبيقها في حل النزاعات الفردية المطروحة أمام الجهات القضائية الوطنية، فإنه يشترط قانونا نشرها في الجريدة الرسمية[3]

وبالاطلاع على محتويات بعض أعداد هذه الأخيرة نلحظ أن المعاهدات الدولية تصنف داخلها إلى صنفين: صنف أول يرد تحت عنوان "اتفاقيات دولية"، وصنف ثان يرد تحت عنوان "مراسيم تنظيمية" !

---

[1]اتجهت الدول بشأن تحديدها للسلطة المختصة بإبرام المعاهدات الدولية إلى ثلاث اتجاهات: اتجاه أول يحصرها في السلطة التنفيذية، وقد طبق في أنظمة الحكم الفردية المطلقة. واتجاه ثاني يفرد السلطة التشريعية في إبرامها. وأما الاتجاه الثالث وهو الغالب، فيشرك كلا السلطتين في إبرامها، لكن مدى مشاركة السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية يختلف من دولة لأخرى، بل ومن دستور لآخر. وقد سمي هذا الاتجاه بالأسلوب البلجيكي– الفرنسي لاعتماده لأول مرة في الدستور البلجيكي لسنة 1831 ثم في الدستور الفرنسي لسنة 1875.

قشي الخير، مساهمة البرلمان الجزائري في إبرام المعاهدات الدولية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، العدد الخامس، 1996، ص11–14.

[2]قشي الخير، تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، العدد الرابع، 1995، ص11 وما بعدها.

-Nacira Kanoun et Tahar Taleb, De la place des traités internationaux dans l'ordonnancement juridique national en Algérie, in El-Mouhamat, Revue des avocats de la région de Titi-Ouzou, N°3, 2005, 0p. 5 et suite.

[3]قرار المجلس الدستوري رقم 89/01 المؤرخ في 20 أوت1989 والمتعلق بقانون الانتخابات ورد فيه أنه:(**نظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية...)**

– عمار رزيق، نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في النظام القانوني الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، العدد 13، 2000، ص107.

والملفت للنظر ليس أن تحمل بعض المعاهدات الدولية- كما رأينا- اسم " اتفاقيات دولية"، وإنما هو أن يطلق على بعضها اسم "مراسيم تنظيمية".

في الواقع لقد اقتضت ضرورة سرعة إبرام بعض المعاهدات الدولية من الدولة، وتحديدا من رئيس الجمهورية، الابتعاد شيئا ما عن تلك الإجراءات الدستورية المعقدة التي تتطلبها وتقتضيها عادة غيرها، وذلك بالاكتفاء لنفاذها قيام رئيس الجمهورية بمفرده واستنادا على سلطته الأصيلة في تقرير السياسة الخارجية للأمة وتوجيهها- أي على سلطته التنظيمية الدولية[1]- بالتوقيع عليها وإصدارها في الجريدة الرسمية.

ولذا فإن تلك المعاهدات الدولية كما قد باتت تعرف في الممارسة والتطبيقات العملية – أي في الجريدة الرسمية- بالمراسيم التنظيمية، فإنها قد باتت تعرف لدى الفقه بالاتفاقيات التنفيذية و/ أو بالاتفاقات ذات الشكل المبسط[2].

ومن أمثلتها[3]: اتفاقيات القروض- سواء المبرمة مع الدول أو مع البنك الدولي للإنشاء والتعمير-، اتفاقيات التعاون المالي، اتفاقيات تأشيرة المرور، الاتفاقيات الجمركية والبريدية، واتفاقيات الزيادة في رأسمال منظمة دولية الجزائر عضو فيها، كالوكالة الدولية لضمان الاستثمار.

---

[1]- تعرف السلطة التنظيمية كذلك لدى العديد من الفقه والباحثين باسم **"سلطة التقرير"**، أنظر مثلا:

– رأفت فودة، سلطة التقرير المستقلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص05 وما بعدها.

– فاطمة الزهراء رمضاني، مساهمة سلطة التقرير في عملية صنع القانون في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2004.

[2]- أنظر مثلا: المرسوم الرئاسي رقم 414/98 المؤرخ في 7 ديسمبر 1998 يتضمن الموافقة على اتفاق القرض رقم 4361 الموقع في09 يوليو 1998 بواشنطن- (د. س) بين الجزائر والبنك الدولي للإنشاء والتعمير، لتمويل مشروع السكن الاجتماعي لمحو السكن القصديري في 12 ولاية (ج ر لسنة 1998 عدد 93)

– المرسوم الرئاسي رقم 62/2000 المؤرخ في 18 مارس2000 والمتضمن الموافقة على مساهمة الجزائر في الزيادة العامة في رأسمال الوكالة الدولية لضمان الاستثمار لسنة 1998 (ج ر لسنة 2000 عدد 14)

– قشي الخير، مساهمة البرلمان الجزائري في إبرام المعاهدات الدولية، المرجع السابق، ص14

[3]زيوي خير الدين، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقا لدستور 1996، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2003، ص29.

وللتفريق بين المعاهدات الدولية بمعناها الكامل وبين الاتفاقيات التنفيذية يمكن الاعتماد على المعيار الشكلي، وذلك لأن الممارسة العملية قد جرت على أنه تأتي الأولى متضمنة في مرسوم التصديق، في الوقت الذي تأتي فيه الثانية متضمنة في مرسوم الموافقة[1].

وبالاستناد على ما سبق يمكننا القول أنه إذا كانت كل من سلطة إبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها والسلطة التنظيمية الدولية تتشابهان في أن كلا منهما سلطة قانونية أصيلة، فإنهما في المقابل تختلفان وتتميزان عن بعضهما البعض في أن سلطة إبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها هي سلطة مشتركة- سواء جزئيا أو كليا-، بينما السلطة التنظيمية هي سلطة منفردة.

ولأن سلطة رئيس الجمهورية في التعيين تعد هي الأخرى سلطة قانونية أصيلة ومنفردة، فإن التساؤل قد يطرح عن: ماهية وجه الاختلاف الذي يميز بينها وبين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟

رابعا: سلطة تنظيم

كلف رئيس الجمهورية دستوريا[2] بالسهر على استمرارية الدولة، وبالعمل على توفير الشروط اللازمة للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، وبالحفاظ على سلامة التراب الوطني ووحدة الشعب والأمة، وبحماية الحريات والحقوق الأساسية للإنسان والمواطن، وبالعمل دون هوادة من أجل تطور الشعب وازدهاره.

ومما لا شك فيه أن وصول رئيس الجمهورية إلى تحقيق هذه الأهداف، وإلى إنجاز هذه المهام لن يتجسد إلا في ظل وجود تنظيم محكم، يضبط الهيئات والمؤسسات من جهة، والوظائف والمهمات من جهة أخرى.

---

[1] الجريدة الرسمية لسنة 1998 عدد 93 – مثلا – ورد فيها المرسوم الرئاسي رقم 414/98 – المذكور أعلاه – تحت اسم " مراسيم تنظيمية "، بينما ورد فيها المرسوم الرئاسي رقم 413/98 – المؤرخ في 07 ديسمبر 1998 والمتضمن المصادقة على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب الموقعة في القاهرة بتاريخ 22 أبريل1998- تحت اسم " اتفاقيات دولية ".

[2] المادة 40 من دستور1963، المادة 110 من دستور1976، المادة 73 من دستور1989، والمادة 76 من دستور1996.

ولتحقق هذا التنظيم المنشود تبين دراسات علم الإدارة العامة[1] بأنه ينبغي أولا استعراض وتوضيح مختلف الوظائف والمهمات اللازم القيام بها، وتحليل كل واحدة منها إلى عناصرها الأولية؛ لمعرفة دورها وأهميتها في تحقيق الأهداف وإنجاز المهام المطلوبة، وذلك بقصد استبعاد ما هو غير ضروري من الأعمال والإجراءات، وبأنه ينبغي ثانيا تحديد نوع وطبيعة العلاقات بين الوظائف والمهمات، وبأنه ينبغي ثالثا تقسيمها وتوزيعها على من يتولون القيام بها، بعد تزويدهم بالسلطات الكافية لممارستها وتحديد المسؤوليات المترتبة عنها، وذلك استنادا على مبدأ حيث توجد السلطة توجد المسؤولية.

وبما أن **سلطة التعيين** هي الوسيلة اللازمة للتمكن من توزيع الوظائف والمهمات، فإن ذلك قد جعلها بمثابة الضرورة والنتيجة المنطقية لسلطة التنظيم بمفهومها العام[2].

ولذلك فإنه كما قد خول المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية ممارسة السلطة التنظيمية، فإنه قد خوله ممارسة سلطة التعيين[3].

ولأن ممارسة رئيس الجمهورية للسلطة التنظيمية ولسلطة التعيين تتم أساسا عن طريق المراسيم الرئاسية، فإن ذلك جعل من المعيار الشكلي– والمعيار العضوي– عديم الجدوى في عملية التمييز بينهما.

ومع ذلك، فإن هذه القاعدة– أي ممارسة رئيس الجمهورية للسلطة التنظيمية وسلطة التعيين عن طريق المراسيم الرئاسية– هي التي شكلت نقطة الانطلاق لعملية التمييز بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وبين سلطته في التعيين.

---

[1] عبد الرحمان تيشوري، التنظيم الإداري: الإدارة– الشركة– المؤسسة، بتاريخ 2011/09/11،
[Http : www. Ahewar.org/ débat/ Show. Art. asp ?]

[2] سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص238.

[3] المادة 54 من دستور 1963، المادة 12/111 من دستور 1976، المادة 07/74 من دستور 1989، والمادة 78 من دستور 1996.

حيث أن الممارسة والتطبيقات العملية بينت- وتبين- أنه في الوقت الذي يمارس فيه رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في شكل مراسيم رئاسية تنظيمية، فإنه في الوقت ذاته يمارس سلطة التعيين في شكل مراسيم رئاسية فردية[1].

وللتمييز بين المراسيم الرئاسية التنظيمية- القرارات الإدارية التنظيمية- والمراسيم الرئاسية الفردية- القرارات الإدارية الفردية- يعتمد فقه القانون العام على المعيار الموضوعي[2].

فالمرسوم الرئاسي التنظيمي يتميز بتضمنه لقواعد عامة ومجردة تعنى بهيكلة وتنظيم مراكز قانونية عامة[3]. وبينما يقصد بالعمومية انصراف حكم القاعدة إلى كل الأشخاص الذين يتوافر فيهم وصفها، وكذا إلى كل الوقائع التي تتحقق فيها شروطها، فإنه يقصد بالتجريد صلاحية حكم القاعدة للتطبيق كلما كانت أوصاف وشروط فرضها منطبقة على أشخاص ووقائع معينة. ولذا هي لا تستنفد أو تستهلك موضوعها- ما دامت قائمة- لمجرد تطبيقها على شخص بذاته ولا على واقعة بعينها، أو أكثر[4].

وأما المرسوم الرئاسي الفردي، فإنه يتميز بتضمنه قواعد ذاتية ومحددة تعنى بمعالجة وضبط مراكز قانونية ذاتية. ولذا هي تستنفد موضوعها بمجرد تطبيقها على ما صدرت بشأنه. وبالاستناد على ما سبق يمكننا القول أنه إذا كانت كل من سلطة التعيين والسلطة التنظيمية تتشابهان في أن كلا منهما سلطة قانونية أصيلة ومنفردة، فإنهما في المقابل تختلفان وتتميزان عن بعضهما البعض في أن سلطة التعيين هي سلطة فردية و/أو ذاتية - بما أنها تخاطب الأفراد بذواتهم-، بينما السلطة التنظيمية هي سلطة هيكلة وتنظيم.

وهكذا يعد توافر واجتماع عناصر: القانونية، الأصالة، الإنفراد، والتنظيم في سلطة ما من سلطات رئيس الجمهورية هو الأساس للحكم بأنها هي سلطته التنظيمية؛ وأما عدم توافرها

---

[1]أنظر مثلا: فهرس الجريدة الرسمية لسنة 2002 عدد 87، وفهرس الجريدة الرسمية لسنة 2011 عدد 60.

[2]محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص34.

[3]عمرو أحمد حسبو، السلطة اللائحية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص13 وما بعدها.

– André de Laubadère, Droit administratif spécial, Presses universitaires de France, Paris, 1970, p10.

[4]سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص27.

واجتماعها- كليا أو جزئيا- فيها، فإنه يعد أساسا للحكم بأنها ليست السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

وفيما يلي سنبحث عن أساس معرفة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وتحديدها من بين السلطات التنظيمية الأخرى المتواجدة في النظام القانوني للدولة ؟

الفرع الثاني: خصائص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

إذا كانت الدولة قد غدت ضرورة اجتماعية وقانونية، فإن الضرورة الأهم هي أن تكون دولة قانون[1] ومؤسسات، وذلك لأن هذه الأخيرة قد أضحت مظهرا من مظاهر التطور السياسي[2]، ومعيارا من معايير الانتماء إلى العصر الحديث[3].

ودولة القانون والمؤسسات هي الدولة التي تنتقل فيها السلطة من مفهوم ذاتي أساسه شخص الحاكم إلى مفهوم مجرد أساسه القاعدة القانونية والمؤسسة[4].

وتعرف المؤسسة على أنها تنظيم اجتماعي هدفه الدفاع عن فكرة معينة وضمان استمرارها مستقلة عن شخص منشئها أو رئيسها[5](1).

وإن النظر إلى الدولة – باعتبارها مؤسسة – وإلى المؤسسات الأخرى على أساس أنها مستقلة عن شخص من يرأسها يضمن استمرارها، كما يضمن أداءها لعملها بكفاءة[6].

وهذه النظرة التي تعرف بتأسيس السلطة- L'institutionnalisation du pouvoir لا تصل إليها الدول إلا بعد أن تحرز قدرا كبيرا من التقدم والتطور.

---

[1]عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص15.

[2]نادية خلفة، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2010، ص42.

[3]عمار قربي، دولة القانون والمؤسسات، بتاريخ 2012/01/02 [http://www.mokarabat.com/mor7.htm]

[4]بسام دلة، دولة القانون الضرورة والمقدمة للشروع في التنمية، بتاريخ 2012/01/02 [http://www.mokarabat.com/s559.htm]

[5]سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص91.

[6]عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، الطبعة الثانية، دار النضال، بيروت، 1989، ص168-169.

وتأسيس السلطة إذا كان من بين ما يقتضيه تعدد المؤسسات، فإنه يقتضي، في مقابل ذلك، أن تكون لكل واحدة من تلك المؤسسات المتعددة تخصصها واختصاصها الذي تستمده من النصوص الدستورية والقانونية، لا من القدرة الشخصية لممارسها.

ولقد ظهر تعدد المؤسسات، من الناحية التاريخية، نتيجة للرغبة في التخلص من الحكم الملكي المطلق، ثم أصبح في العصر الحديث أمرا يتطلبه التخصص وضرورة تقسيم العمل[1].

وتعدد المؤسسات[*] يتمثل في انقسامها إلى مؤسسات سياسية وأخرى غير سياسية، تتمثل أساسا في المؤسسات الإدارية، القضائية، والعسكرية.

والمؤسسات السياسية هي تلك المؤسسات التي مهمتها التعبير عن الإرادة العامة وتجسيدها، ولذا فهي تخضع لقراراتها وتوجيهاتها كافة المؤسسات القائمة في الدولة.

وتعتبر كل من السلطة التشريعية، رئاسة الجمهورية، والحكومة المؤسسات السياسية العليا[2]، وتوجد على مستوى أدنى منها المؤسسات الإدارية.

وفيما يتعلق بتسيير هذه المؤسسات، فقد أظهر الواقع أن هناك مشاكل متعددة تثور بشأنه، السبب الغالب فيها بطء الإدارة إزاء ما يتعرض له المجتمع من تغيرات، وعجز الإداريين عن المبادرة، وغياب التنسيق...الخ.

وبغرض مواجهة تلك المشاكل التي تعاني منها المؤسسات العامة والرفع من كفاءتها، أولى علماء الإدارة العامة عناية خاصة لموضوع التنظيم الإداري؛ الأمر الذي أمكنهم من صياغة العديد من النظريات في مجال التنظيم، أهمها: النظرية الكلاسيكية، النظرية السلوكية، ونظرية النظم[3].

---

[1]سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص101.

[*]المقصود بالمؤسسات هنا المؤسسات العامة، أي تلك المرتبطة بالنظام العام في الدولة – ولذلك تعرف الدولة بمؤسسة المؤسسات– وليست المؤسسات الخاصة، أي تلك التي ترتبط أهدافها بالأفراد.

[2]الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، الطبعة السادسة، د م ج، الجزائر، 2008، ص159.

[3]سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص100.

ولأن السلطة المؤسسة ليست امتيازا شخصيا لمن يمارسها، بما أن الأصل فيها أنها وظيفة تخضع ممارستها لقواعد وأصول تشريعية[1]، فإن المشرع قد خول للمؤسسات السياسية العليا أساسا ولبعض المؤسسات الإدارية اقتضاء ممارسة السلطة التنظيمية.

هذا وإن كان من بين معاني تأسيس السلطة تعدد المؤسسات، فإن من بين معانيه كذلك إخضاع كل واحدة من هذه المؤسسات لنظام قانوني معين[2]. ولذا تعرف السلطة المؤسسة بأنها سلطة القانون[3]، أي سلطة تمارس بموجب القانون وفي إطاره.

وعليه ينبغي على كل مؤسسة خولها المشرع ممارسة السلطة التنظيمية، وفي مقدمتها رئيس الجمهورية، أن تلتزم بالنظام القانوني الذي أخضعها له وأن تتقيد بحدوده.

وفي تقديرنا أنه ما من شك أن تلك الأنظمة القانونية – الخاضعة لها المؤسسات المخولة بسلطات تنظيمية– تحمل في طياتها قواعد خاصة، يمكننا من خلالها تمييز السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية من بين السلطات التنظيمية الأخرى.

ولذلك سنعتمد على خصائص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية **كأساس** لمعرفة وتحديد هذه الأخيرة من بين السلطات التنظيمية الأخرى المتواجدة في النظام القانوني للدولة.

وبالرجوع إلى النظام القانوني الخاضعة له السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يمكننا القول بأنها سلطة تتميز بالخصائص التالية:

أولا: سلطة رئاسية

لا يكفي تعدد المؤسسات السياسية العليا وتنوعها لضمان سيرها على نحو يحقق المصلحة العامة. كما أنه لا يعني بالضرورة تحقق الديمقراطية، فقد تتوافر مؤسسات سياسية متعددة ومع

---

[1] عصام سليمان، المرجع السابق، ص170.

[2] سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص100.

[3] عصام سليمان، المرجع السابق، ص170.

ذلك نكون، بسبب خضوع جميعها لإرادة شخص أو مؤسسة واحدة، أمام دمج للسلطات[1] وتركيز لها[2].

وإن كانت الديمقراطية تقتضي لتحققها أن يكون ثمة فصل واستقلالية بين السلطات، فإن تطبيق هذا المقتضى سيترتب عنه "حق" كل سلطة في الحصول على صلاحية تنظيم عملها الداخلي وضبطه[3]، وذلك لأن كل مؤسسة، مهما كانت طبيعتها، تحتاج إلى اتخاذ مجموعة من التدابير التي ترافق وتسهل تفعيل وتجسيد الأعمال التي أنشئت من أجلها، وبررت وجودها[4].

ومن أكثر المؤسسات التي تجسد احتياجها إلى تلك السلطة أو الصلاحية البرلمان[5] ؛ بما أنه يعمد إلى استصدار العديد من التدابير لضمان حسن سير أعماله، ولتنظيم مرافقه ومصالحه. ومن بين تلك التدابير نذكر: اللوائح المتعلقة بتنظيم المسار المهني لموظفيه، القرارات التي تعنى بتنظيم وسير مصالحه الإدارية، القرارات المتعلقة بضمان الأمن والنظام...الخ.

وبالرجوع إلى النصوص الدستورية الجزائرية المتعاقبة[6] نجد أن المؤسس الدستوري قد استجاب صراحة لهذه الحاجة، من خلال تخويله البرلمان ممارسة سلطة تنظيمية مستقلة ومتميزة،

---

[1] لمعرفة الفرق بينه وبين مبدأ وحدة السلطة: الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، معهد الحقوق، جامعة قسنطينة، 1991، ص381.

[2] سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص92.

[3] رأي المجلس الدستوري رقم1989/01 المؤرخ في 28 أوت1989، والمتعلق بمدى دستورية النص الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني في 22 جويلية1989 والمعنون« قانون يتضمن النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني » ورد فيه أنه:(**نظرا لكون محرر الدستور، أقام مبدأ الفصل بين السلطات باعتباره عنصرا أساسيا في تنظيم السلطات العمومية، ونظرا لكون مثل هذا الاختيار يترتب عليه أن كل سلطة لها صلاحية تنظيم عملها الداخلي وضبطه، كما أن هذا المبدأ يتجسد بدقة أكثر فيما يتعلق بالمجلس الشعبي الوطني ضمن أحكام الفقرة 2 من المادة 109 من الدستور**)

[4] عبد المجيد جبار، أعمال البرلمان ومبدأ تدرج قواعد النظام القانوني في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 26، 2010، ص73.

[5] مثل اللائحة المتضمنة القانون الأساسي الخاص بموظفي مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، مجلس الأمة، العدد 02، الفترة التشريعية الخامسة، السنة الأولى، الدورة الربيعية 2010، ص33 وما بعدها.

[6] المادة 35 من دستور1963، المادة 02/143 من دستور1976، المادة 02/109 من دستور1989، والمادة 03/115 من دستور1996.

تمثلت في السماح له بإعداد وتبني نظامه الداخلي بعيدا عن أي تدخل للسلطة التنظيمية، بما فيها تلك التي يختص ويتمتع رئيس الجمهورية بممارستها[1].

وفي مقابل ذلك، البرلمان مطالب باحترام مبدأ الفصل بين السلطات، بالتزامه بعدم تنظيم المجالات التي أقر دستوريا تدخل سلطات أخرى فيها[2] كما في القانون مثلا، فضلا عن التزامه بعدم تنظيم تلك المجالات المخولة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية فقط.

وبالاستناد على ذلك يمكننا القول أنه إذا كانت سلطة تنظيم المسائل المتعلقة بالبرلمان **سلطة برلمانية،** فإن سلطة تنظيم المسائل غير المدرجة ضمن المجال التشريعي للبرلمان **سلطة رئاسية.**

ولأن التمييز بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والسلطة التنظيمية للبرلمان قد اعتمد في المقام الأول على مبدأ الفصل بين السلطات، فإنه من المؤكد أن التمييز بينها وبين تلك السلطات التنظيمية المعترف بها لهيئات منضوية في المؤسسة التنفيذية ذاتها لن يعتمد عليه.

ولذا فإن التساؤل قد يطرح عن: كيفية القيام بهذا التمييز الأخير؟

---

[1] رأي المجلس الدستوري رقم 1989/01– المذكور أعلاه– جاء فيه أنه:(**نظرا لكون الفقرة الثانية من المادة 155 من الدستور، جعلت من جهة أخرى مبدأ الاستقلالية التنظيمية المذكور... وكون محرر الدستور بتوخيه هذا الفرز كان قصده أن يترك بالفعل للمجلس الشعبي الوطني صلاحية ضبط نظامه الداخلي بواسطة لائحة أو عقد خاص وحيد الطرف، من غير القانون والتنظيم)**

[2] رأي المجلس الدستوري رقم 1998/04 المؤرخ في 10 فيفري1998، والمتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة للدستور، ورد فيه أنه:(**اعتبارا أنّ غرفتي البرلمان تتمتّعان بالاختصاص المستقلّ في إعداد نظامهما الدّاخليّ والمصادقة عليهما طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 115 من الدّستور، واعتبارا أنّ المؤسّس الدّستوري بتكريسه هذه الاستقلالية، يقصد بأنّ المجالات الّتي أقرّ تدخّل سلطات فيها تكون مستثناة من النّظامين الدّاخليين لغرفتي البرلمان)**

ثانيا: سلطة عامة

ليس بإمكان المجتمعات الحديثة أن تواكب التطور اعتمادا على قدرات فردية، أو على بطولات أحادية، وذلك لأن حجم التنوع والتباين في الحاجات الإنسانية لأفراد المجتمع كبير [1]، بحيث لا يمكن تغطيته إلا من خلال وجود إدارة عمومية.

فالعمل أو النشاط الإداري– كما يقول الفقيه جيلينيك– يعد أقدم مظهر لنشاط الدولة. وإن كان يمكن تصور دولة من غير تشريع ولا قضاء، كما هو الحال مثلا في العطلة البرلمانية والعطلة القضائية، فإنه لا يمكن تصورها بدون إدارة؛ لأن الإدارة هي المظهر الحي لوجود الدولة[2].

ولمصطلح الإدارة العمومية معنيان متباينان[3]:

1– معنى عضوي: ومفاده أن الإدارة هي مجموع منظمات وهياكل وهيئات قائمة في إطار السلطة التنفيذية، عبر مختلف مستوياتها، بقصد تحقيق تدخل الدولة في حياة الأفراد اليومية. ويندرج تحت هذا المعنى: الهيئات المركزية (رئيس الجمهورية، الوزير الأول، الوزراء) والهيئات اللامركزية، الإقليمية منها (البلديات، الولايات) والمرفقية (المؤسسات العمومية).

2– معنى وظيفي: ومؤداه أن الإدارة هي مجموع أنشطة وخدمات وأعمال تقوم بها الهيئات السالفة، بقصد إشباع الحاجات العامة للجمهور، مثل: تقديم التعليم العام، توفير النقل العمومي، وضمان الخدمات الصحية العمومية...الخ.

---

[1]بكر أبو بكر، مفهوم التنظيم (المنظمة Organization)، بتاريخ 2012/01/05
[]http://www.bakerabubaker.info/index.php?action=show&pageID=30

[2]سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، مطبعة جامعة عين شمس، 1991، ص15.

[3]سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، د م، 1966، ص11.

– محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص08.

وإذا كان توزيع النشاط الإداري، بين مختلف هياكل وهيئات السلطة التنفيذية، يتم وفق تنظيم يقوم على وجود هيئات مركزية وأخرى لامركزية، سواء كانت إقليمية أو مرفقية، فإنه ونتيجة لوجود مقتضيات عملية قامت الدولة باستحداث هيئات إدارية متخصصة، مهمتها ضبط بعض القطاعات المهمة وتأطيرها، دون أن تكون ملزمة في ذلك بالخضوع المباشر لأية سلطة تسلسلية أو وصائية، لذا فقد اصطلح على تسميتها **بالسلطات الإدارية المستقلة**[1].

وبسبب اضطلاع بعض الهيئات والسلطات الإدارية، بشكل أو بآخر، بمهمة ضمان توجيه القوى البشرية والمادية داخل الدولة، وتنظيمها بطريقة تخدم تنفيذ ما سطر من سياسة عامة[2]، فقد تم الاعتراف لها، سواء بصورة صريحة أو ضمنية[3]، بممارسة السلطة التنظيمية.

ولما جاء هذا الاعتراف خارج الوثائق الدستورية المتعاقبة، تساءل البعض[4]عن: مدى دستورية تمتع بعض الهيئات والسلطات الإدارية بممارسة السلطة التنظيمية ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل في فرنسا جاءت ضمن قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 217/86 المؤرخ في18سبتمبر1986، والصادر بشأن اللجنة الوطنية للاتصال والحريات، حيث أكد فيه المجلس أن المادتين 13 و21 من الدستور الفرنسي لا تشكلان عائقا أمام منح المشرع هيئة أخرى – غير الوزير الأول– سلطة فرض تنظيمات تضع القانون موضع التنفيذ في مجال محدود وفي الإطار الذي تحدده القوانين والتنظيمات.

وتلك السلطة التنظيمية – كما يضيف المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 248/89 المؤرخ في17 جانفي1989، والصادر بشأن السلطة التنظيمية الممنوحة للمجلس الأعلى

---

[1]ناصر لباد، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد01، 2001، ص07 وما بعدها.

– منى بن لطرش، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد 02، 2002، ص57 وما بعدها.

- Zouaimia (R), Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, in Revue Idara, ENA, Alger, N°2, 2003, p05 et suite.

[2]سليمان محمد الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة، دار الفكر العربي، د م، 1969، ص15.

[3]أنظر مثلا: المادة 104 من القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل1990 والمتعلق بالولاية، والمادة 96 من القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 جوان2011 والمتعلق بالبلدية.

[4]عبد الهادي بن زيطة، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلّمية، الجزائر، العدد الأول، 2008، ص39.

للصوتيات والمرئيات- لا يمكنها أن تتخذ إلا تدابير محدودة، سواء من حيث مجال تطبيقها أو من حيث مضمونها[1].

من جهته أقر مجلس الدولة الفرنسي لتلك الهيئات والسلطات الإدارية بممارسة السلطة التنظيمية حتى ولو لم يكن هناك نص تشريعي يسمح بذلك[2]؛ ما دام أنها- أي السلطة التنظيمية- تعتبر أداة ضرورية لتحقيق المهمات والمسؤوليات المنوطة بها، وبما أنها تعتبر كذلك مكملا أساسيا يضمن حسن سير العديد من المرافق العمومية بانتظام واطراد[3].

وإذا مجلس الدولة اعترف لتلك الهيئات والسلطات الإدارية بممارسة السلطة التنظيمية، فإنه قد بين أن هذه الأخيرة سلطة مخصصة، تماما كما فعل تقرير اللجنة البرلمانية لترقية التشريعات لسنة 2006 بفرنسا، الذي جاء فيه أنه بينما تختص السلطة التنظيمية الوطنية - المنصوص عليها في الدستور- بسن وتحديد المبادئ العامة، فإن السلطات التنظيمية للهيئات والسلطات الإدارية الأخرى تختص، كل فيما يخصها، بوضع العناصر والقواعد التفصيلية لها[4].

وبالاستناد على ما سبق يمكننا القول أنه حتى في الجزائر لا تكون السلطات التنظيمية المعترف بها لهيئات إدارية داخل السلطة التنفيذية دستورية إلا إذا كانت **مخصصة**؛ بحيث يقتصر عملها إما على قطاع أو مجال معين- كالبريد والاتصالات مثلا- إذا ما تعلق الأمر بالوزارات والسلطات الإدارية المستقلة، أو يقتصر على دائرة إقليمية معينة إذا ما تعلق الأمر بالجماعات المحلية.

فالنصوص الدستورية، وبالتحديد المادتين 116 من دستور 1989 و125 من دستور 1996، تبين أن **السلطة التنظيمية العامة** تتجسد في السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والسلطة التنظيمية للوزير الأول- رئيس الحكومة سابقا- فقط.

الأمر الذي قد يجعل التساؤل يطرح عن: كيفية التمييز بين هاتين السلطتين الأخيرتين ؟

---

[1] Voir : Arnaud Haquet, Le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes, RDP, N°2, 2008, p 400-401.

[2] عبد الفتاح أبو الليل، المرجع السابق، ص93.

- محمد عبد الحميد أبو زيد، توازن السلطات ورقابتها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص110.

[3] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص44.

[4] خرشي إلهام، تمكين الحقوق في ظل السلطات الإدارية المستقلة: " النموذج الفرنسي "، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلمية، الجزائر، العدد 09، 2010، ص127.

ثالثا: سلطة قائمة بذاتها ومستقلة

بحكم تكليف المؤسس الدستوري الجزائري للوزير الأول بالسهر على حسن سير الإدارة العمومية، فقد اعتبر أن ذلك سيجعله أقدر المؤسسات على معرفة ما يقتضيه تطبيق القوانين من قواعد تفصيلية وتكميلية[1]، ولذلك فقد أدرجه– أي تطبيق القوانين– ضمن المجال التنظيمي العائد للوزير الأول.

وفي الواقع يمارس الوزير الأول سلطته التنظيمية عن طريق توقيعه للمراسيم التنفيذية، التي هي عبارة عن قرارات إدارية عامة متضمنة، كأصل، لأحكام وقواعد محددة للشروط والإجراءات اللازمة لتطبيق قانون معين تطبيقا سليما وفعالا[2].

وقد درج الفقه الدستوري على التمييز بين نوعين من المراسيم التنفيذية، هما:
– **المراسيم التنفيذية البسيطة أو التلقائية:** وهي مراسيم يتخذها الوزير الأول من تلقاء نفسه، ودونما حاجة إلى وجود نص في صلب القانون يستدعي ذلك، ما دام أن له أصلا سلطة إصدار ما يراه مناسبا من التنظيمات، وطالما أنه يستهدف تفصيل ما أجمله القانون، ولا يتجاوز حدود اختصاصه التنفيذي المخول له دستوريا. فكما يشير الفقه[3] ممارسة الوزير الأول للسلطة التنظيمية، ضمن المجال العائد له، تعتبر نتيجة طبيعية لمباشرته للوظيفة التنفيذية، ولذا فالمشرع عندما يدعو

---

[1] إذا كانت مثلا المادة 36 من القانون العضوي رقم 11/04، المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 والمتضمن للقانون الأساسي للقضاء، قد نصت على أنه:(**تنظم المدرسة العليا للقضاء تحت مسؤوليتها، مسابقات وطنية لتوظيف الطلبة القضاة. تحدد قواعد تنظيم المسابقات وسيرها عن طريق التنظيم)** فإن المادة 37 منه قد نصت على أنه:(**يشترط في توظيف الطلبة القضاة المذكور في المادة 36 أعلاه، التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة. تحدد الشروط الأخرى عن طريق التنظيم)**

[2] عثمان عبد الملك الصالح، السلطة اللائحية للإدارة في الكويت والفقه المقارن وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، كلية الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، 1977، ص23–24.

– عمار عوابدي، القرارات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، م ج ع ق إ س، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، العددان الثالث والرابع، 1986، ص772.

[3] بدرية جاسر الصالح، السلطة اللائحية في مجال تنفيذ القوانين، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1979، ص157.

الوزير الأول لإصدار تنظيمات تنفيذية، فإنه لا يثبت له حقا جديدا، ولا يمنحه اختصاصا لم يكن له من قبل[1].

– **المراسيم التنفيذية المسماة بتنظيمات أو لوائح الإدارة العامة:** وهي مراسيم يتطلب صدورها دعوة صريحة ومباشرة وخاصة من المشرع للوزير الأول، أو للحكومة بصفة عامة، وهذا بالنظر إلى أن ما ستتضمنه من أحكام يمكنها أن تضيف شيئا جديدا للقانون، يستوجبها فهمه وتفسيره لتطبيقه التطبيق الصحيح والمنتج في أرض الواقع. وبتعبير آخر يستند هذا النوع من المراسيم التنفيذية في قيامه على وجود إحالة صريحة ومتميزة من جانب المشرع إلى السلطة التنظيمية للوزير الأول، وهذا لتنظيم جوانب ذات طابع فني تضمنها قانون معين؛ لذا فهذه المراسيم تطغى عليها صفة القرار على صفة التنفيذ، مما يؤدي في النهاية إلى إشراك السلطة التنظيمية للوزير الأول، مع السلطة التشريعية، في تسوية المسألة أو الموضوع محل التنظيم. ولأن المطلوب في هذه الحالة ليس تنظيمات تنفيذية بالمعنى الدقيق للمصطلح فقد اصطلح على تسميتها– عوضا عن ذلك – إما بتنظيمات الإدارة العامة أو التنظيمات الفنية، وإما بالتنظيمات المكملة أو المتممة[2].

والذي يلاحظ جليا على السلطة التنظيمية للوزير الأول أنها في كل الأحوال تكون سلطة تابعة في وجودها وعملها للسلطة التشريعية للبرلمان. وتتبدى هذه التبعية في ثلاث مظاهر: أولها اقتران قيامها بالوجود القبلي للقانون الذي تمارس لتنفيذ أحكامه، ولذا لا يتصور ممارستها دون صدوره، وإلا فقدت أساس دستوريتها. والمظهر الآخر مفاده تقيدها بوضع وصياغة التفاصيل في ذات الموضوع الذي نظمه القانون دون أن تتجاوزه، وإلا تعدت النطاق الموضوعي لاختصاصها؛ الأمر الذي يشوب التنظيم الذي أصدرته بعدم الدستورية[3]، فضلا عن إتاحته الطعن في التنظيم المعني بعدم المشروعية لمخالفته القانون الذي صدر لتنفيذه. والمظهر الأخير يتجسد في امتناع الوزير الأول عن ممارستها حال إلغاء القانون الذي نظمت– أي السلطة التنظيمية للوزير الأول–

---

[1] إسماعيل البدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص439.

[2] عزاوي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص301.

– حمدي أبو النور السيد، اختصاص الإدارة بتكملة القانون في ضوء أحكام المحكمة الدستورية العليا، المؤتمر العلمي الأول حول: دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، أيام 30– 31 مارس 1998، ص486 وما بعدها.

[3] محمود عاطف البنا، الرقابة القضائية على دستورية اللوائح، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العددان الأول والثاني، 1978، ص218.

تنفيذه، وذلك بعدم إجراء أي تعديل على التنظيم الذي أصدره تنفيذا له. بل إن هذا التنظيم، ومراعاة لما يقتضيه منطق التبعية، يلغى بقوة القانون بإلغاء القانون المتبوع، ما لم ينص القانون الجديد على استمراره حتى صدور تنظيمه الخاص به. وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر في قرارها المؤرخ في17 ديسمبر1966، الذي جاء فيه أن:(**اللوائح التنفيذية إنما تستمد وجودها وقوتها من القانون الذي تصدر تنفيذا لأحكامه. فإذا ما ألغي هذا القانون، ولم ينص القانون اللاحق على بقاء اللوائح التنفيذية الصادرة تنفيذا للقانون السابق قائمة، ومعمولا بها إلى أن تعدل أو أن تلغى طبقا للقانون الجديد. فإن ذلك يستتبع حتما وبالضرورة اعتبار اللوائح السابقة ملغاة دون أن يحل محلها شيء. لأنها إنما تنبثق عن القانون ويتوقف مصيرها عليه وجودا وعدما**)[1].

وبالاستناد على ما سبق يمكننا القول* أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تتميز عن السلطة التنظيمية للوزير الأول بخاصيتين أساسيتين، هما:

– أنها **سلطة قائمة بذاتها**، وذلك لأنها تملك حق التشريع ابتداءً، عن طريق إصدار مراسيم رئاسية تنظم مسائل لم تطرقها يد المشرع قبلا؛ لأنها خارجة عن نطاق اختصاصه الموضوعي.

– أنها **سلطة مستقلة**، وذلك لأنها غير مقيدة في عملها: من جهة بمراعاة وجوب وجود قانون في المسألة المراد تنظيمها قبلا، ومن جهة أخرى بمراعاة احترام قواعد القانون العادي؛ لأنه غائب عن نطاق اختصاصها الموضوعي.

المطلب الثاني: أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وطبيعتها القانونية

من المؤكد أن الحياة في الدولة لا تسير على وتيرة واحدة تسودها السلامة ويخيم عليها الهدوء والسكينة، باعتبار أنه من الممكن أن تتخللها أحيانا ظروف طارئة وغير متوقعة قد ينجم عنها إخلال كبير للنظام العام، أو تهديد خطير للدولة يقوض أركانها ويمنع بقاءها.

---

[1] محمد باهي أبو يونس، الضوابط الدستورية للوظيفة اللائحية التنفيذية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص14-15.

* خاصة في ظل نص المادة 01/116 من دستور1989 والمادة 01/125 من دستور1996 على أنه:(**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون**)

ولأن رئيس الجمهورية هو من قد كلف بالسهر على استمرارية الدولة، وبالعمل على توفير الشروط اللازمة للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، وبالحفاظ على سلامة التراب الوطني، ووحدة الشعب والأمة، إضافة إلى أنه المكلف في العادة بحماية الحريات والحقوق الأساسية للإنسان والمواطن، وبالعمل دون هوادة من أجل تطور الشعب وازدهاره[1]، فإن التساؤل قد يطرح عن: ماهية أنواع السلطة التنظيمية المخول بها – أي رئيس الجمهورية – تبعا لذلك ؟

ومن جانب آخر، يوجد هناك شبه إجماع من الفقه[2]على أن التنظيمات الرئاسية، الصادرة عن رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية، تعتبر من الناحية الموضوعية عملا تشريعيا، ما دام أنها تتضمن قواعد عامة ومجردة، وعلى أنها تعتبر من الناحية الشكلية عملا إداريا، ما دام أنها تصدر من قبل رئيس الجمهورية قائد السلطة التنفيذية[3]. هذه الأخيرة غالبا ما يعتبرها الفقه تتكون من فرعين اثنين، هما: الحكومة والإدارة العمومية.

وباعتبار أن الفقه يعد رئيس الجمهورية عضوا في كلا الفرعين، فإن التساؤل قد يطرح عن: ماهية الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ؟وبسبب التساؤلين المذكورين أعلاه ولأجلهما ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

تنقسم السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، بحسب الظروف التي تمارس فيها[4]، إلى نوعين أساسيين، هما:

أولا: السلطة التنظيمية العادية: السلطة التنظيمية العادية هي تلك السلطة التي اعتاد رئيس الجمهورية على ممارستها في ظل ظروف تنعم فيها الدولة، في الغالب الأعم، بالهدوء والاستقرار.

---

[1] المادة 76 من دستور 1996.

[2] عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص64.

[3] – مهند صالح الطراونة، العلاقة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني، الطبعة الأولى، الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص138.

عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري: نشأة– فقها– تشريعا، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ص60.

[4] عمرو أحمد حسبو، اللوائح الصادرة في الظروف العادية وفقا لدستور دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الفكر الشرطي، شرطة الشارقة، العدد الأول، 1996، ص11.

وإذا كانت، مثلا، كل من المادة 145 من الدستور المصري لسنة1971[1] قد نصت على أنه:(**يصدر رئيس الجمهورية لوائح الضبط**) والمادة 146 منه نصت على أن:(**يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة**) فإن جميع النصوص الدستورية الجزائرية، المتعلقة بالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية– كما رأينا سلفا–، لم تشر قط إلى أنواع التنظيمات التي يمكن لهذه السلطة أن تصدرها في الظروف العادية، بعدما اكتفى معظمها بالنص على أن مجالها هو تلك المسائل غير المخصصة للقانون.

ولذلك فإننا نعيب على تلك النصوص الدستورية أنها جاءت مقتضبة، بشكل جعل الغموض يكتنف موقف المؤسس الدستوري الجزائري، في ظلها، من مسألة السلطة التنظيمية العادية لرئيس الجمهورية. ولتجاوز هذه الصعوبة، فإنه– في تقديرنا– لابد من أن نرجع إلى ما تواتر عليه العمل في الواقع الدستوري الجزائري بخصوص هذه السلطة، أي أنه لا بد من أن نرجع إلى تلك التنظيمات التي دأب رئيس الجمهورية على إصدارها، بموجب سلطته التنظيمية، في ظل الظروف العادية للدولة، وهو ما يعرف لدى الفقه الدستوري بالعرف الدستوري المفسر، وذلك لما يلعبه من دور في توضيح طريقة تطبيق تلك النصوص الدستورية وكيفيته، في ظل إحجام هذه الأخيرة عن تبيان ذلك[2].

وبالرجوع إلى العديد من التنظيمات الرئاسية، الصادرة بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في الظروف العادية، نجد أنها في الغالب تتخذ شكلين أو مظهرين، أحدهما إيجابي والثاني سلبي؛ فبينما يتجلى المظهر الإيجابي في إنشاء المرافق العامة وتنظيمها[3]، يتجلى المظهر السلبي في مراقبة وتوجيه النشاط الفردي، وكذا في تنظيم ممارسة بعض الحريات العامة، وذلك بغية الحفاظ على استقرار المجتمع وسلامة أفراده[4].

---

[1]إن هذا الدستور قد تم توقيف العمل به بموجب الإعلان الدستوري المؤرخ في13 فيفري2011.

[2]سعد عبد الجبار العلوش، دراسات معمقة في العرف الدستوري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 128.

[3]المرسوم الرئاسي رقم 346/06 المؤرخ في 02 أكتوبر2006 والمتضمن إنشاء المحافظة العامة للتخطيط والاستشراف ومهامها وتنظيمها (ج ر لسنة 2006 عدد 62)

[4]المرسوم الرئاسي رقم 118/05 المؤرخ في 11 أفريل2005 والمتعلق بتأيين المواد الغذائية (ج ر لسنة 2005 عدد 27)

ولقد أطلق الفقه[1] على التنظيمات التي تتخذ المظهر الإيجابي مصطلح "**اللوائح التنظيمية**" أو "**لوائح المرافق العامة**"، في حين أطلق على التي تتخذ المظهر السلبي مصطلح "**لوائح الضبط**" أو "**اللوائح البوليسية**".

وإذا كان وجود المرافق العامة – موضوع النوع الأول من التنظيمات الرئاسية– في الدولة "حتميا"، نظرا لما تقوم به في مجموعها من دور في تلبية الحاجات العامة للمواطنين، فإنه ولضرورات عملية كان لا بد من أن يصاحبها في هذه المهمة كذلك النشاط الخاص، الذي يسهم بدوره في إشباع بعض الحاجات العامة. وإن كان ذلك بهدف تحقيق الربح.

هذا الأخير قد يؤدي السعي إلى تحصيله من طرف بعض الخواص إلى القيام بتصرفات تهدد سلامة المجتمع وتؤذي أفراده، أشيعها تعكير صفو عيش المواطنين وراحتهم، سواء من خلال استعمال آلات التنبيه الموجودة في السيارات، أو من خلال استعمال الأصوات المرتفعة من طرف الباعة المتجولين، أو حتى من خلال احتلال أرصفة وطرق عامة[2]، تؤدي عرقلة عملية السير فيها إلى تضرر مستعمليها وأذيتهم.

ولتفادي ذلك كان من الضروري وجود قواعد عامة ومجردة تضبط تصرفات الخواص ونشاطاتهم بشكل يضمن ويؤمن ثلاث مسائل عمومية هي غاية في الأهمية، هي: الأمن، الصحة، والسكينة. التي شكلت في مجملها ما يعرف لدى الفقه بالنظام العام[3].

هذا الأخير شكلت المحافظة عليه وصيانة مسائله الثلاث هدفا وغاية سعت السلطة التنظيمية العادية لرئيس الجمهورية إلى تحقيقها، عن طريق إصدار تنظيمات رئاسية يكون هدفها تارة حماية الصحة العمومية– كمثال نصت المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 117/05 على أنه:(**تمنع كل الممارسات التي تؤدي إلى إدخال مواد مشعة خلال عملية صنع وتسويق المواد الغذائية والمشروبات ومستحضرات التجميل والألعاب والحلي والمجوهرات وكل الأدوات ذات**

---

[1] محمدي زواوي فريدة، المدخل للعلوم القانونية: نظرية القانون، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1998، ص59.

[2] دايم بلقاسم، الحماية القانونية للسكينة العامة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة تلمسان، العدد الثاني، 2004، ص99 وما بعدها.

[3] محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص09 وما بعدها.

الاستعمال المنزلي...)[1]- وتارة أخرى يكون حماية كل من الأمن والسكينة العموميين، كالمرسوم الرئاسي رقم 143/09 الذي نصت المادة التاسعة منه على أنه: (**يسهر الدرك الوطني في مجال الشرطة الإدارية، على حفظ النظام والسكينة العموميين بعمل وقائي تميزه مراقبة عامة ومتواصلة، ويؤمن الأمن العمومي بحماية الأشخاص والممتلكات وحرية التنقل على طرق المواصلات)**[2].

وحول إمكانية اصطباغ وظيفة الضبط - موضوع النوع الثاني من التنظيمات الرئاسية- بالصبغة السياسية حصل هناك اختلاف بين الفقه، وذلك لأن منهم من قال بأنها وظيفة اجتماعية محايدة، وأن حيادها هذا آت من كونها تدافع عن النظام العام في المجتمع. هذا الأخير لأنه قائم على عناصر ثابتة وغير مرتبطة لا بفلسفات أو بعقائد سياسية معينة، فقد اكتسب مفهوما محايدا لا يمكن أن تتفاوت فيه أشد المجتمعات تباعدا من الناحية السياسية أو الاجتماعية.

وقد رد بعضهم على مقولة « وظيفة الضبط هي وظيفة اجتماعية محايدة » بالقول أنها ضرب من الأماني، وذلك لكونها قائمة على إمكانية إبعاد حماية النظام العام عن الاعتبارات والمؤثرات السياسية التي هي في الواقع ترتبط بجوهر فكرة النظام العام ذاتها. واستدل على ذلك بالقول أن حماية سلامة الدولة أو الدفاع عن حد أدنى من تنظيمها لا يعتبر داخلا في مفهوم النظام العام لكونه عامل في استقرار السلم فحسب، وإنما لكونه حماية للنظام السياسي ذاته[3].

في الواقع ينبغي أن نؤكد على أن النظام العام هو تلك المبادئ الأساسية والقيم الجوهرية التي بني عليها المجتمع وقام على أساسها، والتي تشكل بحق مصالح عليا ينبغي حمايتها والدفاع عنها للمحافظة على بقاءه وتماسكه. وعليه لا تعتبر من النظام العام، ولا تشكل بالتالي هدفا ينبغي حمايته- بواسطة إصدار تنظيمات رئاسية تقيد بواسطتها حريات الأفراد ونشاطاتهم-، تلك المصالح الطائفية و/أو الحزبية الضيقة البعيدة والغير معبرة عن مصالح المجتمع الحيوية.

---

[1]المرسوم الرئاسي رقم 117/05 مؤرخ في11 أفريل2005 ومتعلق بتدابير الحماية من الإشعاعات المؤينة (ج ر لسنة 2005 عدد 27)

[2]المرسوم الرئاسي رقم 143/09 مؤرخ في07 أفريل2009 ومتضمن لمهام الدرك الوطني وتنظيمه (ج ر لسنة 2009 عدد 26)

[3]سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص321-322.

ولهذا السبب فقط يمكننا القول بأن وظيفة الضبط هي وظيفة محايدة، لا كما يدعي القول الأول من أن السبب هو أن النظام العام غير مرتبط لا بالاتجاهات الفلسفية ولا بالعقائد السياسية. وذلك لأنه على العكس من ذلك تماما، فهو – أي النظام العام– يتأثر أيما تأثر بالاتجاه الفلسفي السائد في الدولة، بل وقد يصبح خاضعا له. فمثلا: كانت المادة العاشرة من الدستور الجزائري لسنة 1976 تنص على أن:(**الاشتراكية اختيار الشعب الذي لا رجعة فيه ...**) ولذلك نصت المادة 195 منه على أنه: (**لا يمكن لأي مشروع لتعديل الدستور أن يمس... 3 . بالاختيار الاشتراكي...**) فما بالك بالقواعد القانونية التي تدنوه درجة.

وأما القول الذي يذهب إلى أن حماية سلامة الدولة تعد داخلة في مفهوم النظام العام، فإنه لا يعتبر– من وجهة نظرنا– سديدا، وذلك لأن سلامة الدولة ومواطنيها تتعدى إطار وظيفة الضبط – في شقها الأمني– لتدخل ضمن إطار اختصاصات وظيفة أخرى، هي وظيفة الدفاع الوطني، التي يتولى مسؤوليتها ويضطلع بممارستها رئيس الجمهورية، لا سيما في الظروف الاستثنائية.

ثانيا: السلطة التنظيمية الاستثنائية

السلطة التنظيمية الاستثنائية هي تلك السلطة التي خول رئيس الجمهورية بممارستها فقط في سبيل مواجهة ما قد يطرأ على الدولة من ظروف استثنائية وغير عادية[1].

ونظرا لما تتميز به هذه السلطة التنظيمية من طابع استثنائي، فقد تولى المؤسس الدستوري بنفسه تحديد الظروف والحالات التي تبرر ممارسة رئيس الجمهورية لها؛ فجاءت متمثلة حصرا في الحالات الآتية:

---

[1] Khalfa Mameri, Réflexions sur la constitution Algérienne, E.N.A.L / O.P.U, Alger, 1979, p 90.

1) **حالة الطوارئ[1] أو الحصار[2]**: إذا كان المؤسس الدستوري وحد بين حالتي الطوارئ والحصار، سواء من حيث دوافع إعلانهما أو من حيث ما تخولاه لرئيس الجمهورية من سلطة، فإن الفقه قد اختلف بشأنهما؛ حيث أن هناك من اعتبر أن حالة الطوارئ تتميز بأنها أقل صرامة وتضييقا على الحريات العامة من حالة الحصار[3]، وبأن هذه الأخيرة ذات صلة بالأعمال التخريبية أو المسلحة، كحالة العصيان أو التمرد. في حين أن هناك من رأى بأن حالة الحصار هي حالة قريبة جدا من حالة الطوارئ، ولذلك نص عليهما المؤسس الدستوري في مادة واحدة ولم يميز بينهما[4]، بل إن هناك من اعتبرهما بمثابة حالة واحدة ولا فرق بينهما[5] في الواقع نود أن نشير:

1- إلى أن رئيس الجمهورية في حالة ما إذ قرر إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار، فإنه سيظل يمارس وظيفة الضبط التي تهدف إلى إقامة النظام العام والمحافظة عليه، سواء في مجالات الأمن، أو الصحة، أو السكينة، وذلك استنادا على ما ورد في النصوص الدستورية السابق ذكرها، والتي تخول لرئيس الجمهورية اتخاذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، أي اللازمة لاستعادة النظام العام وضبطه.

2- إلى أنه كان من المفروض أن يمارس رئيس الجمهورية هذه الوظيفة بموجب سلطته التنظيمية العادية- كما رأينا ذلك سلفا-، إلا أنه وبسبب أن هذه الأخيرة لا تمكنه من اتخاذ تدابير تدعو إليها الضرورة الملحة، فإن المؤسس الدستوري وفي سبيل الوصول إلى استتباب الوضع قد خوله

---

[1] إن النظم الدستورية المقارنة قد انقسمت بخصوص مسألة تنظيم حالة الطوارئ إلى اتجاهات ثلاث: الأول طبق في فرنسا، ويعرف بنظام التشريع السابق للطوارئ، وذلك لأنه يرى ضرورة إيجاد حلول لها بواسطة تشريعات تعدّ سلفا. والاتجاه الثاني طبق في انجلترا، ويعرف بنظام التشريع المعاصر لحالة الطوارئ، وذلك لكونه لا يرى فائدة من إعداد تشريعات سلفا، بل هو يرى أنه من الأنجع مواجهة هذه الحالة طبقا لما تتطلبه وما تقتضيه في الحال. وأما الاتجاه الثالث فقد طبق في الولايات المتحدة الأمريكية، وهو اتجاه يجمع بين الاتجاهين السابقين؛ حيث أن المشرع الأمريكي يقوم بتحديد الاختصاصات العامة للسلطة التنفيذية مقدما، مع إمكانية اعتماد اختصاصات إضافية كلما تطلب الحال ذلك. هذا، وإذا كانت الدساتير الجزائرية

- قبل سنة 1996- تأخذ بالاتجاه الانجليزي في تنظيم حالة الطوارئ، فإنه بعد مجيء دستور 1996- ومعه المادة 92- اختلف الوضع، لإتباع المؤسس الدستوري الجزائري للاتجاه الأمريكي. تقيدة عبد الرحمان، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة عنابة، 1990، ص66 وما بعدها.

[2] المادة 119 من دستور 1976، المادة 86 من دستور 1989، والمادة 91 من دستور 1996.

[3] مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2007، ص236.

[4] سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص268.

[5] تقيدة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص74.

استثناء سلطة اتخاذها، لكن بعد أن "خيّره" بين إعلان إما حالة الطوارئ أو حالة الحصار. وعليه، فرئيس الجمهورية ومع أنه لا يملك القدرة على إعلان كلا الحالتين في نفس الظروف، فإنه يملك بصددهما سلطة تقديرية واسعة.

3- إلى أنه وباعتبار السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية سلطة قانونية، فإن الضرورة الملحة والداعية لإعلان حالة الطوارئ أو الحصار، في تقديرنا، لا يمكن أن تنشأ إلا إذا كان رئيس الجمهورية إما أمام حالة عدم وجود قواعد قانونية قائمة أصلا لتنظيم ما طرأ من أوضاع[1]، وإما أمام حالة تكون فيها القواعد القانونية موجودة، ولكنها غير كافية، أو ليست فاعلة بشكل يسمح بمواجهة ما استجد من وقائع[2].

4- أن حالة الحصار يكون فيها السير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري معرضا، أو قد تعرض بالفعل، للعرقلة أو حتى للشل والقطع، ولذلك هي تتلاءم أكثر وحالات التمرد والعصيان، سواء الأبيض منه-أي الإضراب المفتوح- أو المسلح، وكذا حالات وجود أعمال ذات طابع تخريبي ضد الأملاك العامة و/أو الخاصة.

5- أن حالة الطوارئ تتعلق بكل حدث عام يقع فجأة، وبصفة غير متوقعة[3]، يكون من نتائجه حدوث اختلال خطير في النظام العام للدولة - بمكوناته الثلاث الأمن، الصحة، والسكينة-، ولذا هي تتلاءم مع كل ما قد يشكل تهديدا خطيرا للنظام العام، كالكوارث الطبيعية- مثل الزلازل والفيضانات-، النكبات العامة، والأوبئة الفتاكة...الخ.

وعلى ضوء هذه الإشارات يمكننا القول أن:

- حالة الطوارئ تتميز عن حالة الحصار بكونها أعم وأشمل منها.
- علة جمع المؤسس الدستوري بين حالتي الطوارئ والحصار في مادة واحدة، ومناط توحيده

---

[1] المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المؤرخ في 09 فبراير1992 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ (ج ر لسنة 1992 عدد 10)

[2] المادتان الثالثة والسادسة من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المؤرخ في 04 جوان1991 والمتضمن تقرير حالة الحصار (ج ر لسنة 1991 عدد 29)

[3] عبد الحكم فودة، آثار الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الأعمال القانونية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص32.

لأحكامهما، هي- في تقديرنا- أن كلتاهما تمارس في إطار وظيفة الضبط، وأن كلتاهما تستهدف استعادة النظام العام واستتبابه.

2) **الحالة الاستثنائية**[1]: حالة يقررها رئيس الجمهورية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية، أو استقلالها، أو سلامة ترابها.
وهكذا يتبين جليا أن الخطر في الحالة الاستثنائية يجاوز بكثير محاولة الإخلال بالنظام العام وزعزعته ليصل إلى حد المساس بأركان الدولة- بمفهوم القانون الدستوري- كلها أو بعضها، ليكون بذلك هدفه منع استمرارية الدولة وبقاءها؛ الأمر الذي يجعل من الحالة الاستثنائية تفوق حالتي الطوارئ والحصار خطورة وتهديدا، ويبرر تخويلها رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ إجراءات استثنائية. ولأن هذه الأخيرة تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة ومؤسساتها الدستورية، فإن رئيس الجمهورية يمارسها في إطار وظيفة الدفاع الوطني.

وإذا كان رئيس الجمهورية لا يملك سلطة الإعلان عن حالتي الطوارئ والحصار معا، فإنه لا يوجد دستوريا ما يمنعه متى قرر الإعلان عن الحالة الاستثنائية أن يعلن معها عن حالة التعبئة العامة.

3) **حالة التعبئة العامة**[2]: هي الحالة التي يدعو رئيس الجمهورية في ظلها إلى تجنيد كل قدرات الدولة[3]، سواء من الناحية الداخلية- من خلال تحويل القوات المسلحة للجمهورية من حالة السلام إلى حالة أقصى التأهب والاستعداد، واستدعاء قوات الاحتياط، وتجنيد كل من يقدر على حمل السلاح وتدريبهم[4]. ومن خلال تهيئة اقتصاد الدولة ومؤسساتها، وقدراتها ومواردها المادية والبشرية، وكذا قوانينها- أو من الناحية الخارجية- من خلال حشد الدعم الدولي، سواء بتفعيل السياسة الخارجية للدولة وعلاقاتها الدولية، أو بدراسة مقدرة القوات المتحالفة معها وموقفها-، وذلك حتى يتمكن رئيس الجمهورية، في حالة ما إذا وقع عدوان على الدولة أو يوشك أن يقع، من إعلان حالة الحرب.

---

[1] المادة 59 من دستور 1963، المادة 120 من دستور 1976، المادة 87 من دستور 1989، والمادة 93 من دستور 1996.

[2] المادة 121 من دستور 1976، المادة 88 من دستور 1989، والمادة 94 من دستور 1996.

[3] أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، د م ج، الجزائر، 2008، ص138.

[4] المادة الأولى من المرسوم رقم 125/67 المؤرخ في 08 جويلية1967 والمتضمن تطبيق الأمر رقم 124/67 المؤرخ في 08 جويلية1967 والمتضمن الإعلان عن التعبئة العامة (ج ر لسنة 1967 عدد 60)

4) **حالة الحرب**[1]: إن السبب الوحيد الموجب لإعلان الحرب من طرف رئيس الجمهورية هو وجود عدوان على الدولة، بغض النظر هل هو وقع أم أنه يوشك أن يقع، حسب ما تنص عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة. هذه الأخيرة عرفت جمعيتها العامة العدوان في قرارها رقم 3314، الصادر في 14 ديسمبر 1974، على أنه:(**استخدام القوة المسلحة من قبل دولة ما ضد سيادة دولة أخرى، أو سلامتها الإقليمية، أو استقلالها السياسي، أو بأي صورة أخرى تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة)** كما أنها أكدت فيه على أنه:(**ما من اعتبار أيا كانت طبيعته، سواء كان سياسيا أو اقتصاديا أو عسكريا أو غير ذلك يصح أن يتخذ مبررا لارتكاب عدوان. وأن الحروب العدوانية جريمة ضد السلم الدولي، والعدوان يرتب المسؤولية الدولية).**

وبموجب ذلك يمكننا القول أنه إذا كان الأصل في مصدر الحالة الاستثنائية أن يكون داخليا[2]، فإن الأصل في حالة الحرب أن يكون مصدرها خارجيا.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

بسبب تمتع رئيس الجمهورية- عند مباشرته لمهامه- تارة بالصفة الحكومية، وتارة أخرى بالصفة الإدارية، فإنه بات من المهم تحديد ماهية الطبيعة القانونية التي تتمتع بها سلطته التنظيمية، أي تحديد ما إذا كانت سلطة حكومية و/ أو سلطة إدارية ؟ وقبل القيام بعملية تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ارتأينا التطرق أولا إلى أهميتها.

أولا: أهمية تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

تكتسي عملية تحديد ماهية الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أهمية كبيرة، من ناحيتين:

1/ معرفة طبيعة القانون الخاضعة له: حيث أنه إذا كانت السلطات والأعمال الحكومية تخضع أساسا لقواعد القانون الدستوري وتتقيد بأحكامه، فإن الأعمال والسلطات الإدارية تخضع أساسا لقواعد القانون الإداري وتنضبط بحدوده[3].

---

[1] المادة 44 من دستور 1963، المادة 122 من دستور 1976، المادة 89 من دستور 1989، والمادة 95 من دستور 1996.
[2] المادة 22 من دستور 1963، المادة 77 من دستور 1976، المادة 58 من دستور 1989، والمادة 61 من دستور 1996.
[3] حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003، ص16.

فالتمييز بين السلطات والأعمال الحكومية وبين السلطات والأعمال الإدارية هو – كما اعتبره الفقيه ديكروك– نتيجة حتمية للتمييز بين القانون الدستوري والقانون الإداري[1].

هذا الأخير وجد الفقه صعوبة بالغة لإجرائه، وذلك لأن كلا من القانون الدستوري والقانون الإداري يشتركان في الكثير من المواضيع، ويتداخلان إلى الحد الذي أضحى معه مصطلح القانون العام ينصرف، في معناه الضيق، إليهما دون سائر القوانين[2].

ومع ذلك فقد ذهب العديد من الفقهاء إلى أنه ما يزال بالإمكان التمييز بين القانونين، وذلك من حيث المجال؛ ما دام أن القانون الدستوري مجاله تنظيم وعمل السلطة السياسية[3]، أي سلطة الحكم في الدولة، وما دام أن القانون الإداري مجاله تنظيم وعمل السلطة الإدارية للدولة[4].

2/ معرفة طبيعة الرقابة الخاضعة لها: حيث أن هناك ما يشبه الإجماع لدى الفقه[5] والقضاء على أن السلطات والأعمال الحكومية محصنة وغير خاضعة لجميع صور رقابة القضاء، المتمثلة في رقابة الإلغاء، رقابة التعويض، ورقابة فحص المشروعية، فإن هناك إجماع على خضوع السلطات والأعمال الإدارية للرقابة القضائية جسدته، مثلا، المادة 143 من الدستور الجزائري لسنة 1996 بنصها على أنه:(**ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية)**

وإن كانت الجهات القضائية المكلفة بالرقابة الدستورية – في بعض النظم السياسية المقارنة كمصر– قد سايرت جهات القضاء الإداري في عزوفها عن التصدي لرقابة السلطات والأعمال الحكومية، فإنها قد بررت ذلك بالقول:(**إن الحكمة من استبعاد أعمال السيادة أي أعمال الحكومة– من ولاية القضاء هي أنها تتصل بسيادة الدولة في الداخل والخارج، ولا تقبل بطبيعتها أن تكون محلا للتقاضي لما يحيط بها من اعتبارات سياسية)**[6] الأمر الذي يجعلنا نعتقد

---

[1]عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، الطبعة الثانية، مطابع دار الكتاب العربي، د م، 2004، ص309.

[2]عبد الحميد متولي، سعد عصفور، محسن خليل، القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ت، ص14.

[3]لذا بات يعرف القانون الدستوري بأنه قانون السلطة السياسية، وبأنه القانون السياسي.

محسن خليل، القانون الدستوري والدساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص14.

[4]محمد سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، د ن، د م، 1988، ص12.

[5]محمود محمد حافظ، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، د ت، ص125.

- Charles Debbasch, Institutions et Droit Administratif, 1ère édition, Presses Universitaire de France, Paris, 1978, P105.

[6]مقتبس من حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر الصادر بتاريخ 05 فيفري1977.

أن الجهات السياسية المكلفة بالرقابة الدستورية، وبالأخص منها المجلس الدستوري الجزائري، لا يمكنها استبعاد أو عدم قبول رقابة دستورية ما يدخل في نطاق اختصاصها من سلطات وأعمال حكومية، وذلك لطبيعة تركيبتها البشرية من جهة، ولكيفية وطريقة عملها من جهة أخرى.

ثانيا: تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

تعتبر عملية تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عملية جد صعبة ومعقدة، وذلك لأنها تعتمد في المقام الأول، وبشكل أساسي، على وجود تمييز للسلطات والأعمال الحكومية عن السلطات والأعمال الإدارية.

ومع أنه مقدمة حتمية ولازمة لعملية تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، إلا أن الفقهاء قد اختلفوا بشأنه اختلافا واسعا وكبيرا.

وطالما أن الأمر ليس محل إجماع، فقد ارتأينا التطرق إلى أهم محاولات الفقه لتمييز السلطات والأعمال الحكومية عن السلطات والأعمال الإدارية، وذلك قبل تبيان موقفنا الخاص من ماهية الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

1/ أهم محاولات الفقه لتمييز السلطات والأعمال الحكومية عن السلطات والأعمال الإدارية[1]:

– **محاولة التمييز بينهما من حيث طبيعة الأهداف التي تسعى إليها كل واحدة منهما:** حيث قيل أن السلطات والأعمال الحكومية تتعلق بتخطيط ورسم السياسة العامة للدولة في الداخل، وبتقرير وتوجيه سياستها في الخارج، إضافة إلى التصدي إلى كل ما قد يمثل خطورة بالغة على المجتمع والدولة. أما عن السلطات والأعمال الإدارية، فقد قيل بأنها تتعلق بضمان إشباع الحاجات العامة للمواطنين، وكذا بضمان المحافظة على النظام العام واحترامه.

غير أن هذه المحاولة انتقدت بكونها لا تتصف دوما بالانضباط، حيث أن هناك أعمالا عدة يمكن اعتبارها في ظروف معينة وثيقة الصلة بالسياسة العليا للدولة، وتندرج بالتالي ضمن طائفة الأعمال الحكومية، في حين أنه في ظروف أخرى نجدها تهدف "فقط" إما إلى أداء خدمة عامة في مجال معين، وإما إلى ضبط نشاط ما؛ الأمر الذي يجعلها تندرج ضمن طائفة الأعمال الإدارية. فمثلا تسيير المواصلات والإشراف على مرفق النقل يعتبر في الأصل عملا إداريا، لكن

[1] فريجة حسين، شرح القانون الإداري، د م ج، الجزائر، 2009، ص164 وما بعدها.

لو تم تمديد خطوط السكة الحديدية إلى منطقة صحراوية متاخمة لحدود دولة العلاقة معها متوترة، وقصد بذلك إعمار هذه المنطقة وتعزيز الدفاعات الوطنية بها حتى لا تظل فراغا يسهل احتلاله في حالة حدوث حرب، فإن هذا العمل سيصبح عملا حكوميا. ـــ

– **محاولة التمييز بينهما من حيث طبيعة سلطة القرار التي تتمتع بها كل واحدة منهما:** حيث قيل أن السلطات والأعمال الحكومية تتسم بكونها غير خاضعة فيما تقرره لعلاقة تبعية أو طاعة، أما السلطات والأعمال الإدارية فهي ذات سلطة قرار مقيدة؛ بما أن مداها في التصرف مقيد بواسطة قرارات وتوجيهات تصدر من سلطة أعلى منها.

ولقد انتقدت هذه المحاولة لكون السلطات والأعمال الحكومية تخضع هي الأخرى لقيد أساسي، هو احترام سيادة القانون– بمفهومه الواسع–، وما إخضاعها للرقابة الدستورية إلا أقوى شاهد على أن سلطة الحكم سلطة مقيدة.

– **محاولة التمييز بينهما من حيث طبيعة المهمة التي تؤديها كل واحدة منهما:** حيث قيل إنه لكون المهمة التي تؤديها السلطات والأعمال الإدارية تطغى عليها الصبغة الفنية، فهي تقتضي فيمن يريد أن يشغلها التخصص والكفاءة، أما السلطات والأعمال الحكومية فإنه لكون مهمتها الأساسية تطغى عليها الصبغة السياسية، فهي لا تقتضي التخصص الفني بقدر ما تقتضي الحنكة والبراعة في فهم وتسيير الشؤون السياسية.

وهذه المحاولة انتقدت بكونها محاولة غامضة؛ بما أنها تحتاج بدورها إلى تمييز بين ما هو عمل فني وبين ما هو غير ذلك، وهو ما يعتبر صعب التحقيق، نظرا لأن حدوده غير معروفة.

– **محاولة التمييز بينهما من ناحية الاستقرار الذي توفره كل واحدة منهما لمن يشغلها:** حيث قيل أن السلطات والأعمال الإدارية تضمن لمن يشغلها الاستقرار، وذلك لأن ما يحتويه قانون الوظيفة العمومية من ضمانات للموظفين[1] يجعلهم يحظون بنوع من الأمان والاطمئنان في مواجهة المستقبل، أما السلطات والأعمال الحكومية فلا تضمن لمن يشغلها الاستقرار فيها، وذلك لأنه ما دام يأتي إليها – عادة – عن طريق الانتخاب فاستقراره فيها إذن مرهون بإعادة انتخابه. ولقد وجه لهذه المحاولة نقد من وجهين: الأول أنها لا تنطبق على كل أشكال الحكم المعروفة في دول

[1]الفصل الأول من الباب الثاني من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (ج ر لسنة 2006 عدد 46) جاء تحت عنوان الضمانات وحقوق الموظف، وقد نصت المادة 02/28 منه على أنه:(**...لا يمكن بأي حال أن يؤثر انتماء أو عدم انتماء الموظف إلى حزب سياسي على حياته المهنية)**

العالم؛ ففي بعض الأنظمة السياسية ذات الشكل الملكي يظل الملك، كأصل، شاغلا لوظيفة رئيس الدولة منذ توليه العرش وإلى غاية موته، بل إن الواقع قد أثبت أن بعض الرؤساء المنتخبين يظلون في مناصبهم ما يناهز عشر سنوات، إن لم نقل أكثر، وأن هناك أيضا من الوزراء من يصدق عليهم هذا القول. وعليه ليس من الصحيح دائما القول بأن السلطات والأعمال الحكومية لا تضمن لشاغليها الاستقرار. أما الوجه الثاني للنقد، فهو أن هذه المحاولة لا تنطبق كذلك على كل النظم المعروفة في دول العالم، والمتعلقة بتنظيم الوظيفة العمومية، ففي النظام الأمريكي– المختلف عن النظام الأوربي– يتم العمل بمبدأ الغنائم للمنتصر، أي أن

السلطات والأعمال الإدارية تكون من نصيب مناضلي ومعاوني الحزب الفائز في الانتخابات، الذين يحلون محل نظرائهم من الحزب الخاسر لها. وعليه ليس من الصحيح دائما القول بأن السلطات والأعمال الإدارية تضمن لشاغليها الاستقرار[1].

وبالتمعن في كل هذه المحاولات الفقهية نجد أنها وإن كانت قد نجحت في توضيح معالم كل من السلطات والأعمال الحكومية والسلطات والأعمال الإدارية، لكنها لم تصل إلى درجة التمييز التام بينهما.

واستنادا على ما ذهب إليه الفقيه Vivien من أن:« الحكومة هي سلطة سياسية وظيفتها الابتكار[والتخطيط] والتوجيه والإرشاد، وأن هذه السلطة هي التي تقدم للإدارة الأساس الذي تسير عليه والروح العامة التي تسترشد بها. أما الإدارة، فوظيفتها تنفيذ القوانين واستخدام السلطات الممنوحة للحكومة في تحقيق أهدافها بطريقة عملية مادية[2] فإننا نرى بأنه إذا كانت السلطات والأعمال الحكومية هي المقدمة الحتمية للسلطات والأعمال الإدارية، فإن هذه الأخيرة هي التكملة اللازمة لها. ونرجح ما ذهب إليه بعض الفقه[3]، من أن تمييز السلطات والأعمال الحكومية عن السلطات والأعمال الإدارية يمكن أن يتم على أساس علاقة التبعية بينهما؛ بما أن الإدارة العمومية أدنى درجة من الحكومة، فإن كل ما يتصل بالتوجيه، ووضع السياسة العامة والخطوط الرئيسية، وتحديد الأهداف، وتنظيم العلاقات بين السلطات المختلفة، وكل ما يتصل بعلاقة الدولة بالدول

---

[1] أنور راشد الكيومي، ملخص محاضرات في القانون الإداري، ص52–53

[2] عبد الفتاح ساير داير، المرجع السابق، ص308.

[3] محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص04.

in - B.Yelles Chaouche, La relation gouvernement-administration en droit constitutionnel, Revue Idara, ENA, Alger, N°1, 2000, p83.

الأجنبية، فإنه يدخل في نطاق السلطات والأعمال الحكومية، أما نطاق السلطات والأعمال الإدارية، فإنه ينحصر في مجال تنفيذ السياسة العامة، وتوخي تلك الأهداف المرسومة، وتطبيق القوانين، وتصريف الشؤون العادية للأفراد.

2/ موقفنا الخاص من ماهية الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية:

استنادا على حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر، المؤرخ في 06 نوفمبر 1971، الذي جاء فيه أن:(**العبرة في تحديد التكييف القانوني لأي عمل تجريه السلطة التنفيذية لمعرفة ما إذا كان من أعمال [الحكومة] أو عملا إداريا هي بطبيعة العمل ذاته)** قمنا باستقراء العديد من الأعمال التي تولى، ويتولى، رئيس الجمهورية القيام بها بموجب سلطته التنظيمية – كالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة والعزل منها[1]، وكتحويل اعتمادات واردة في ميزانية الدولة[2] – فوجدنا أنها **أعمال إدارية؛ بما أنها تسعى إلى تحقيق تنمية المجتمع واستقراره، وإلى تسهيل بلوغ الأهداف المسطرة والمعلن عنها، من خلال تحريها عن أكفأ تسيير وأمثل استخدام لموارد الدولة، البشرية منها والمالية.**

وبالاستناد على ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في مصر، في حكمها المؤرخ في 12 ديسمبر 1987، من أنه قد:(استقر الفقه والقضاء على أن الأعمال التي تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم تعد من أعمال السيادة، تمييزا لها عن الأعمال التي تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة إدارة فتخضع للرقابة القضائية؛ فأعمال السيادة...لا تمتد إليها الرقابة القضائية)[3]، وبالاستناد كذلك على أن:

– الفقه والقضاء استقرا على أن المعاهدات الدولية تعد عملا سياديا[4].

– المؤسس الدستوري الجزائري اعتبر، وبشكل صريح، القانون عملا سياديا[5].

---

[1]) المرسوم الرئاسي رقم 240/99 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999 والمتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة (ج ر لسنة 1999 عدد76)

[2]**مثل المرسوم الرئاسي رقم 274/11 المؤرخ في 10 أوت2011 والمتضمن تحويل اعتماد في ميزانية الدولة(ج ر لسنة 2011 عدد47)**

[3]**محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص272.**

[4]محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، العدد الثاني، 2006، ص391.

[5]المادة 02/126 من دستور 1976، المادة 02/92 من دستور 1989، والمادة 02/98 من دستور 1996.

– الرأي الغالب في الفقه الجزائري يرى بأن التنظيمات الخاضعة للرقابة الدستورية مقصورة على تلك التي تصدرها السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية[1]، وذلك بسبب أن خضوع هذه الأخيرة للدستور مباشرة يجعل من عيب عدم الدستورية هو العيب الغالب في تنظيماتها[2].

فإننا، وبمفهوم الموافقة لنص الفقرة الأولى من المادة 165 من دستور 1996– الذي جاء فيه أنه:(**يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية)**[3]–، نستخلص أنه إذا لم تكن كل التنظيمات التي تصدرها السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عملا سياديا، فإنه من المؤكد أن بعضها يعتبر كذلك[4].

مما سبق ذكره وتوضيحه أعلاه يمكننا القول أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي **سلطة حكومية وفي ذات الوقت سلطة إدارية**. ولذا فهي:

– تظهر تارة على أنها سلطة حكومية خاضعة أساسا لكل من القانون الدستوري والرقابة الدستورية.

– وتظهر تارة أخرى على أنها سلطة إدارية خاضعة أساسا لكل من القانون الإداري والرقابة القضائية[5].

---

[1] قارش أحمد، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص57. – عطا الله بوحميدة، المجلس الدستوري ورقابته للتنظيم: أي تنظيم ؟، م ج ع ق إ س، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد03، 2002، ص89.

[2] محمد عبد الحميد أبو زيد، تخاصم أهل السلطة بشأن القرار الإداري، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2006، ص265.

[3] هو نفس نص المادة 01/155 من دستور 1989.

[4] **مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، م ج ع ق إ س، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد01، 1998، ص23.**

[5] A. Mahiou, Cours d’institution administratives, Office des Publications Universitaires, Alger, 1976, p19. - M. Benhizia, Le pouvoir réglementaire dans la constitution Algérienne du 22/11/1976, Mémoire de Magister, Institut de droit, Université D’Alger, 1985, p78.

المبحث الثاني:

طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون

مع ظهور الدولة كشكل حديث لتنظيم شؤون الجماعة السياسية، كانت مهمة التشريع، بوضع قواعد عامة تحكم المجتمع وتنظم مختلف شؤونه، في مقدمة المهام والوظائف التي تحرص الدولة على القيام بها. فالتشريع كان، ولا يزال، هو الأداة والوسيلة لتنظيم شؤون المجتمع وضبط أموره[1].

والدولة، من خلال رعايتها للعملية التشريعية، تنفرد بصناعة القواعد القانونية العامة، بل وتختار مجالات وزمان صنعها. فالقواعد القانونية العامة لا تعد مشروعة، إلا إذا كانت من إنشاء الدولة، أو على الأقل هي من تبنت ذلك[2].

وبالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 02/152 من دستور 1976- التي نصت على أنه:(**كل المسائل، ما عدا تلك التي يختص بها القانون، هي من المجال التنظيمي**)- والفقرة الأولى لكل من المادتين 116 من دستور 1989 والمادة 125 من دستور 1996- التي نصت على أنه:(**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون**)- نجد أن إنشاء الدولة للقواعد القانونية العامة، بصفة ابتدائية وابتكارية، يتم وفق آليتين فقط، هما السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون.

وهو الأمر الذي قد يجعل التساؤل يطرح عن: طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون ؟

وقصد الإجابة على التساؤل قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، هما:

المطلب الأول: مقدمات تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون المطلب الثاني: أوجه تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون0

---

[1] أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص100.

[2] يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، الطبعة الأولى، ابن نديم للنشر والتوزيع، بيروت، 2009، ص31-32.

المطلب الأول: مقدمات تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون

يبلغ التشابه بين التنظيم الرئاسي، الصادر عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، والقانون حدا كبيرا، حيث أن[1]:

– مضمون التنظيم الرئاسي هو ذاته مضمون القانون، إذ يتضمن قواعد قانونية عامة ومجردة تخاطب ويحتج بها على الكافة، ولا تستنفد صلاحيتها بمجرد تنفيذها، وإنما تظل قابلة للتطبيق كلما توفرت ظروف وشروط تطبيقها.

– التنظيم الرئاسي يفسر ويطبق بنفس الطريقة التي يفسر ويطبق بواسطتها القانون، فإذا أخطأ القضاء في تفسير أو تطبيق التنظيم الرئاسي كان حكمه معيبا وقابلا للطعن فيه بالنقض.

– التنظيم الرئاسي مثله مثل القانون ملزم باحترام الدستور وعدم مخالفته.

وهذا التشابه بين التنظيم الرئاسي والقانون إن كان قد دفع ببعض الفقه إلى القول بأن التنظيم الرئاسي– وبصفة عامة التنظيم – هو قانون من الناحية الموضوعية[2](2)، وبأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – وبصفة عامة السلطة التنظيمية – هي سلطة استثنائية في ميدان التشريع[3]، فإنه بذلك يشير وبوضوح إلى ضرورة التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون قبل أي تحديد لطبيعة العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون.

كما أنه يتعين إبراز مكانة رئيس الجمهورية في مواجهة البرلمان أولا، وقبل أي سعي لتحديد طبيعية علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون، وذلك ما دام أن هذا الأخير– أي التحديد – يرتبط ويتأثر، بصفة مباشرة، بطبيعة علاقة السلطة التشريعية برئيس الجمهورية – خصوصا، وبالسلطة التنفيذية عموما– الواردة، من حيث المبدأ، في الدستور[4].

---

[1]عوابدي عمار، القرارات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص788.

[2]عثمان عبد الملك الصالح، المرجع السابق، ص06.

[3]سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص55.

[4] A. Djebbar, La loi et règlement dans la constitution du 28 novembre 1996, in Revue Idara, ENA, Alger, N°1, 1997, p11.

وبناء على ما سبق جاء تقسيم هذا المطلب كما يلـي:

الفرع الأول: التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون

الفرع الثاني: إبراز مكانة رئيس الجمهورية في مواجهة البرلمان

الفرع الأول: التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون

ثمة هناك صعوبة في التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون، مردها- كما رأينا- التشابه القائم بينهما من الناحية الموضوعية.

ولأن النصوص الدستورية لم تعنى بالتمييز بينهما، فقد ارتأينا الاعتماد على ما انتهت إليه جهود الفقه، التي رمت إلى التمييز بين التنظيم بصفة عامة والقانون؛ لمحاولة استخلاص معيار يمكننا من ذلك.

وإذا كان بالإمكان رد تلك الجهود الفقهية إلى مذهبين أساسيين، هما[1]: المذهب المادي أو الموضوعي، والمذهب الشكلي أو العضوي، فإنه، في المقابل، يلاحظ أن هناك بعض الفقه اتخذ مذهبا وسطا؛ بما أنه يأخذ بمعيار لا هو بمادي بحت ولا هو بشكلي بحت.

وسيكون عملنا في هذا الفرع دراسة هذه المذاهب الفقهية الثلاث. لعلنا بذلك نصل إلى تحديد معيار يكون قادرا على التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون.

أولا: المذهب الموضوعي

بتتبع المذهب الموضوعي ندرك أنه يتفرع إلى عدة نظريات، هي:

1/ النظرية الأولى: القانون هو قاعدة عامة

تطرح هذه النظرية فكرة أن القانون هو فقط الذي يتضمن القواعد العامة والمجردة، التي ينصرف حكمها إلى كل شخص يتوافر فيه شروطها، وتطبق على كل واقعة تتحقق فيها مقتضياتها.

---

[1]محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص86.

ولقد دافع الفقيه روسو عن هذا المعنى منذ زمن طويل، حيث كان يعرف القانون بأنه:« تعبير عن الإرادة العامة » وكان يهتم ببيان أن العمومية التي يتميز بها القانون هي عمومية مزدوجة؛ لأنها ترتد إلى مصدره وهو الإرادة العامة، وكذا إلى موضوعه أو محله، وهو تضمنه لقواعد عامة ومجردة[1].

وانتقدت هذه النظرية بكونها تتعارض والمنطق، كما أنه انتقدت بكونها تتعارض والقانون الوضعي[2]:

– أما من الناحية المنطقية، فهي لا تصلح معيارا لتعريف القانون وتمييزه عن التنظيم؛ لأن التعريف المنطقي هو التعريف الجامع المانع، أي أن التعريف يجب أن ينطبق على كل الشيء المعرف بجميع عناصره، وأن ينطبق عليه لوحده دون غيره.

والتعريف الذي ذهب إليه أصحاب هذه النظرية غير جامع وغير مانع، فهو غير جامع لأن القانون لا يتميز بصفة العمومية فحسب، بل يتميز أيضا بطابع الابتداع أو الابتكار، وكذا بعدم الخضوع لشروط أو قيود معينة، عدا بالطبع القيود الدستورية، وهو غير مانع لأن التنظيم يتسم كذلك بالعمومية.

– وأما من ناحية القانون الوضعي، نجد أن هذه النظرية تتعارض مع أحكامه، فهي تجعل وضع القواعد العامة والمجردة قاصرا على القانون دون التنظيم، الأمر الذي يعد تجاهلا منها للسلطة التنظيمية المعترف بها مثلا في الدساتير الجزائرية.

كما أنه يبدو على هذه النظرية افتراضها أن القوانين لا تضع ولا تسن إلا القواعد العامة في حين أن الدستور الجزائري، مثلا، يعطي للقانون مدلولا شكليا[3] يسمح أو يتيح للبرلمان إمكانية إصدار – في بعض الأحيان والظروف – قانون يتعلق بحالات خاصة، أو بأفراد معينين بذواتهم، كقانون منح الاحتكار مثلا.

2/ النظرية الثانية: القانون هو الذي يضع الأصول العامة والمبادئ الأساسية

---

[1]سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص19.

[2]محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص188.

[3]مسعود شيهوب، دولة القانون ومبدأ المشروعية، مجلة حوليات، مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب العربي والبحر الأبيض المتوسط، جامعة قسنطينة، العدد04، 2001، ص51.

يرى أصحاب هذه النظرية أن القانون يتميز عن التنظيم بأنه يضع ويقرر عادة المبادئ الأساسية[1]، بينما يقتصر دور التنظيم عادة على إيراد القواعد الثانوية والأحكام التفصيلية.

غير أن صعوبة التمييز بين ما يعتبر من المبادئ وبين ما يعتبر من القواعد الثانوية، وعدم معرفة الحد الفاصل بينهما تسببا في توجيه نقد شديد لهذه النظرية، أفضى إلى القول بأنها تعتمد معيارا غير واضح ودقيق، وبالتالي غير صالح، للتمييز بين التنظيم والقانون[2].

3/ النظرية الثالثة: القانون هو القاعدة القانونية

تعرف هذه النظرية، التي وضعها الفقه الألماني، القانون بالاستناد على محله ومضمونه، أي عن طريق التمييز بين مجال كل من التنظيم والقانون، وذلك لأنها تعرف هذا الأخير بأنه القاعدة القانونية، والتي يقصد بها كل قاعدة يترتب عليها المساس بالمراكز القانونية للأفراد، أي كل قاعدة تتعلق بحقوقهم وحرياتهم والالتزامات المفروضة عليهم، ولأنها ترى بأن التنظيم هو مجموعة قواعد لا تمس الأفراد، بأن تنشئ لهم حقوقا أو ترتب عليهم التزامات؛ لأن دورها يقتصر على المحافظة على تلك الحقوق والالتزامات في حدود النظام القانوني القائم للدولة، إضافة إلى دورها في التسيير الداخلي للهيئات الإدارية في الدولة.

وعليه، فالتنظيم ليس قواعد قانونية؛ لأنه مجرد قواعد تنظم نشاط الدولة، ولا يعتبر كذلك إلا إذا تضمن مساسا بحقوق الأفراد وحرياتهم استنادا إلى صلاحية تشريعية.

ومن ثم فإن التنظيم حسب الفقيه موريس هوريو – الذي تأثر بهذه النظرية وأخذ بها– هو تعبير عن إرادة الإدارة في شكل قاعدة عامة تقررها هيئة تتمتع بالسلطة التنظيمية، وبتعبير آخر التنظيم – دائما حسب موريس هوريو – هو قاعدة إدارية[3].

وأما عن أساس هذه النظرية، فيرجع بالأساس إلى اعتبارات تاريخية دفعت بالفقهاء الألمان للقول بهذه النظرية، وهي الرغبة في تقييد سلطات الحاكم المطلقة، وذلك بحصر نشاطاته

---

[1]عوابدي عمار، القرارات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص785.

[2]نسيمة بلحاج، العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد19، 2008، ص25.

[3]عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، العلاقة بين القانون واللائحة، د ن، د م، 1985، ص16.

وسلطته التنظيمية في مجال إدارة المرافق العمومية وتنظيمها، وجعلها تخرج عن دائرة حقوق الأفراد وحرياتهم، بحيث تصبح هذه الدائرة وقف على السلطة التشريعية للبرلمان.

ولقد انتقدت هذه النظرية بأنها غير صحيحة، وذلك للأسباب الآتية:

– لأنها تخلط بين طبيعة كل من التنظيم والقانون، وبين مجال صدور كل منهما.

– لأنها تمزج بين التصرف ومصدره بقولها إن القانون هو القاعدة القانونية، إذ أن القانون هو أحد مصادر القاعدة القانونية وليس هو القاعدة القانونية ذاتها.

– لأن التعريف الذي قالت به لتحديد القانون هو تعريف غير مانع، إذ هو ينطبق كذلك على التنظيم؛ لأن من التنظيمات ما يتعرض لحقوق الأفراد وحرياتهم بالتنظيم والتقييد، كتنظيمات الضبط مثلا.

– لأن تعريفها للقانون غير جامع، فهو لا يتفق مع الدساتير الوضعية، ومن بينها الدساتير الجزائرية، التي تعترف للقانون بمجال أوسع من مجرد تنظيم حقوق الأفراد وحرياتهم، حيث توجد قوانين لا تتعلق بها مباشرة، مثل قوانين إنشاء المؤسسات.

– وأخيرا، فهذه النظرية لا تسمح للتنظيمات بتنظيم حقوق الأفراد وحرياتهم، إلا بناء على تفويض تشريعي، رغم أن الأصل المسلم به هو عدم جواز وعدم مشروعية تفويض البرلمان لسلطته التشريعية، ما لم ينص الدستور صراحة على خلاف ذلك[1].

---

[1]محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص190.

– سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص20–22.

ثانيا: المذهب الوسط

يتفرع المذهب الوسط إلى نظرتين، هما:

1/ النظرية النمساوية في تدرج القواعد القانونية

وقد قال الفقيه كلسن بهذه النظرية، التي مؤداها أن كل القواعد القانونية في الدولة ترتبط فيما بينها بعلاقة تسلسل وتبعية وتدرج تجعل كل قاعدة منها لا تكتسب قيمة قانونية، إلا إذا كانت مستندة على قاعدة أعلى منها درجة.

فهذه النظرية لا تميز بين هذه القواعد من حيث المضمون أو الموضوع؛ الأمر الذي يشير إلى أنها تستبعد معيار " القانون هو كل قاعدة عامة "، وكذا إلى أنها تستبعد معيار" القانون هو القاعدة القانونية ".

وذلك لأنها ترى بأن كل سلطات الدولة تتعاون في تكوين النظام القانوني للدولة، سواء في ذلك السلطة التشريعية، أو السلطة التنفيذية، أو حتى السلطة القضائية.

والخلاصة التي تنتهي إليها هذه النظرية هي أن القواعد القانونية في الدولة تكون ما يشبه الهرم، فهي تتكون من عدة درجات، وكل قاعدة منها تعتبر تطبيقا لقاعدة أعلى منها درجة، وتعتبر في الوقت ذاته أساسا لقاعدة أدنى منها درجة، وذلك بصرف النظر عن مضمون ومحتوى كل عمل من هذه الأعمال، فقد يتضمن هذا العمل قاعدة عامة ومجردة، وقد يكون عملا فرديا صادرا تطبيقا لقاعدة عامة سابقة.

ومن ثم فالقرارات الإدارية- بما فيها المراسيم الرئاسية- سواء التنظيمية منها أو الفردية تكون قواعد قانونية في عرف هذه النظرية، بل وحتى الأحكام القضائية تعدها كذلك[1].

وفي الواقع إن هذه النظرية وجه لها العديد من الانتقادات، أهمها:

- أنها ترجع التمييز بين مختلف الأعمال القانونية في الدولة والتدرج القائم بينها إلى اختلاف مضمون كل من هذه الأعمال واختلاف طبيعتها الداخلية مع أن التبعية القائمة بين هذه الأعمال

---

[1] محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص191.

ترجع في حقيقة الأمر، كما يرى الفقيه دي مالبرغ، إلى صدورها عن سلطات متباينة ومتدرجة في القوة.

– أنها لم تقم أساسا بالتمييز بين التنظيم والقانون، بل على العكس هي خلطت بينهما من حيث المضمون والموضوع خلطا تاما، فهي ترى بأن جميع أعمال السلطات المختلفة قواعد قانونية تسهم في بناء النظام القانوني للدولة، ومثل هذا الخلط معيب؛ لأن القرارات والمراسيم الرئاسية الفردية، وكذا الأحكام القضائية، لا يمكن اعتبارها – بأي حال من الأحوال– أعمالا تشريعية؛ لأنها لا تعمل على إنشاء القواعد القانونية، بل تعمل على تطبيقها.

2/ النظرية الثانية: النظرية المزدوجة

تعد هذه النظرية بمثابة مرحلة متطورة وصل إليها المذهب المادي أو الموضوعي، فبعد أن انتقد هذا المذهب بكونه يتعارض مع أحكام القانون الوضعي لاحظ أنصاره بأنه إضافة للقوانين العامة والقوانين المنظمة لحقوق الأفراد وحرياتهم توجد قوانين تنظم المرافق العمومية، وقوانين تصدر متعلقة بحالة لذاتها، أو لأجل شخص معين بذاته.

كما أنهم لاحظوا أن من التنظيمات ما يمس بحقوق الأفراد وحرياتهم، عدا أنها تتميز دوما بصفة العمومية، مثلها مثل القوانين.

لذلك ذهب فقهاء هذه النظرية وأنصارها إلى القول بوجود طائفتين من القوانين، هما:

1– **القوانين المادية أو الموضوعية:** وهي تلك التي تتضمن قواعد عامة ومجردة تعمل على تنظيم الحالة القانونية للأفراد، وذلك بغض النظر عن الهيئة التي تصدرها، ما إذا كانت السلطة التشريعية، أو السلطة التنفيذية. فالعبرة بمضمون العمل وفحواه، لا بنوع الهيئة التي تصدره.

2– **القوانين الشكلية:** وهي تلك التي تصدرها السلطة التشريعية في الدولة بصرف النظر عن مضمونها، وتكون لها بهذه الصفة قوة القانون، وتترتب عنها آثاره.

ولقد انتقدت هذه النظرية من ناحيتين: الأولى أنها تتعارض والدساتير الوضعية التي تأخذ – في الغالب – بمعيار شكلي بحت، ولذلك تكون لكل القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية نفس القوة القانونية، وتترتب عنها جميعا نفس النتائج القانونية، وذلك مهما اختلف مضمونها.

والناحية الثانية أنها لا تعتبر قد أتت بمعيار بالمعنى الصحيح؛ لأن المعيار يفترض وجود مقياس واحد للتمييز بين الأعمال المراد التمييز بينها، وهذه النظرية تأخذ بمعيارين معا، هما المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي، فلا تعتبر بذلك قد قدمت حلا لمشكلة التمييز[1].

ثالثا: المذهب الشكلي

للتمييز بين التنظيم والقانون يذهب أنصار هذا المذهب، وعلى رأسهم الفقيه دي مالبرغ، إلى أن العبرة في هذا التمييز بالهيئة التي تصدر كلا منهما، فالقانون هو الذي يصدر من السلطة التشريعية، أما التنظيم فهو ما يصدر عن السلطة التنفيذية.

ونظرا للتشابه بين التنظيم والقانون من حيث الموضوع، باعتبار أن صفة العمومية مشتركة بينهما، فإنه يتعذر التمييز بينهما على أساس المعيار الموضوعي، وهذا ما يفسر فشل النظريات المادية، التي حاولت التمييز بين التنظيم والقانون بالرجوع إلى مضمون كل منهما. فالمعيار الشكلي أو العضوي هو المعيار الوحيد الذي يمكن الأخذ به في هذا الشأن، وهو المعيار الذي أخذت به الدساتير الجزائرية[2].

ذهب الفقيه دي مالبرغ إلى أنه نظرا لسمو السلطة المصدرة للقوانين على السلطة المصدرة للتنظيم، فإن القوانين تتميز بخاصيتين، هما:

1- **خاصية الأصالة أو الابتداع أو الابتكار- caractère initial**: أي أن القانون يتمتع بالقدرة على التشريع والتنظيم ابتداء في أي موضوع من الموضوعات، أي دون أن يكون هناك تنظيم سابق لهذا الموضوع، على عكس التنظيم الذي يجب أن يصدر لتنفيذ القوانين. على أن يؤخذ التنفيذ بالمعنى الواسع، بحيث يقتصر على مجرد تصريح - وترخيص- القانون للتنظيم بتنظيم موضوع معين، أو مادة ما، تنظيما كاملا.

2- **خاصية الاستقلال والتحرر من القيود والشروط- caractère inconditionné**: فالقانون لا يخضع لقيود أو شروط تحد من سلطاته، على عكس التنظيم الذي يخضع للقيود الواردة

---

[1] محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص193-194.

[2] المادة 28 من دستور1963، المادة 01/126 من دستور1976، المادة 01/92 من دستور1989، والمادة 01/98 من دستور1996.

بالقوانين القائمة في الدولة، فهو لا يستطيع أن يتجاوز الحدود التي يرسمها له المشرع فيما يصدره من قوانين، وذلك لما هو قائم بين التنظيم والقانون من علاقة تبعية وخضوع. فالتنظيمات لا يمكن أن تكون إلا خاضعة للقانون؛ طالما أن دورها يقتصر على إكماله، ومن ثم فهي لا يمكنها أن تخالفه.

آخذ بعض الفقه[1] هذا المذهب على إسرافه في التمييز بين التنظيم والقانون إسرافا يرفع من شأن القانون إلى أكثر مما يستحق، ويحط من قيمة وقدر التنظيم إلى درجة أقل من درجته الحقيقية، حيث:

- إذا صح أن القانون يتمتع بطابع الابتداع أو الابتكار، فإن من التنظيمات من تتمتع بهذه الخاصية. حيث أن هناك تنظيمات تصدر لتنظيم موضوعات جديدة لم يطرقها التشريع من قبل، وهي التنظيمات المستقلة أو القائمة بذاتها.

- أن صفة الاستقلال والتحرر من القيود، التي يقال بتميز القوانين بها عن التنظيمات، صفة غير مطابقة للحقيقة، فكما أن التنظيم يخضع لقيود القانون، فإن هذا الأخير يخضع لقيود الدستور.

وبهذه الدراسة للجهود الفقهية، المبذولة للتمييز بين التنظيم بصفة عامة والقانون، يتضح لنا جليا أن التنظيم الرئاسي والقانون يتطابقان من الناحية الموضوعية والطبيعة الداخلية لكل منهما- فكلاهما يشتمل على قواعد عامة ومجردة، ملزمة وابتدائية-، ولذا يتعذر الأخذ بالمعيار الموضوعي للتمييز بينهما.

فالمعيار الراجح للتمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون هو المعيار العضوي/الشكلي - الذي أخذت به الأغلبية الساحقة من الفقه المقارن[2]-، بحيث أنه إذا كان التنظيم الرئاسي هو العمل الصادر عن رئيس الجمهورية، فإن القانون هو العمل الذي ينتجه البرلمان وفقا للإجراءات والشكليات المنصوص عليها- أساسا- في الدستور[3].

---

[1] محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص195.

[2] عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، المرجع السابق، ص74.

[3] محسن خليل، علاقة القانون باللائحة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العددان الثالث والرابع، 1969، ص03

وباعتبار أن بعض الفقه[1] يعتمد على المعيار العضوي للقول بأن القانون يعد أعلى درجة من التنظيم – لأن الهيئة التي تصدره، وهي البرلمان، أعلى مكانة من الهيئات الإدارية– فإننا نتساءل: هل ينطبق ذلك على علاقة رئيس الجمهورية بالبرلمان في الجزائر؟

الفرع الثاني: إبراز مكانة رئيس الجمهورية في مواجهة البرلمان

تشكل القواعد المتعلقة بتأسيس السلطة، وبتحديد كيفية تنظيمها وسيرها في الدولة صلب أو لب الدستور، كما أنها تشكل، في الوقت ذاته، الوسيلة التي تمكننا من معرفة طبيعة المبادئ والأسس التي اعتمدها المؤسس الدستوري في عملية تنظيم السلطة داخل النظام السياسي للدولة.

فالرجوع إلى النصوص الدستورية المتعاقبة في الجزائر يتيح لنا معرفة أن المؤسس الدستوري قد حسم، ومنذ أول دستور، في مسألة مصدر السلطة أو صاحبها في الدولة؛ بما أن كلا من المادة 27 من دستور1963، والمادة 05 من دستور1976، والمادة 06 من دستور1989، وكذا المادة 06 من دستور1996 "متفقة" على أن السيادة الوطنية ملك للشعب وحده.

ومن الواضح أنه إذا كان المؤسس الدستوري الجزائري قد نسب السيادة للأمة، فإنه ومع ذلك لم يقم بإسنادها لهذا المفهوم المجرد، بعدما نص على أنها ملك للشعب وحده.

ولأنه من المستحيل– واقعيا– أن يمارس الشعب سيادته بنفسه فقد كان لزاما استحداث مؤسسات دستورية، كي يختارها لتمثله، وتعمل باسمه ولحسابه. وهذا في الحقيقة اقتضى أمران مهمان، هما:

1– أن يكون شكل الحكم في الدولة جمهوريا، وذلك لأنه هو الذي يتوافق ومبدأ الشعب مصدر كل سلطة.

2– أن تتم تولية المؤسسات الدستورية السيادية – كأصل عام– عن طريق الانتخاب العام، وذلك لأن كل مواطن في الدولة، لا سيما الذي تتوفر فيه الشروط القانونية للانتخاب، يتمتع بجزء من السيادة[2] .

---

[1]سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، ص25.

[2]الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص216.

وهو ما قد تجسد فعلا، من خلال نص مختلف الدساتير الجزائرية على إسناد رئاسة الدولة لرئيس الجمهورية من جهة، وعلى ضرورة انتخاب كل من هذا الأخير والمجلس الشعبي الوطني- الممثل للبرلمان أو شطره- انتخابا عاما من جهة أخرى.

وإن كان قد ترتب عن ذلك أن أصبح كل من رئيس الجمهورية والبرلمان يتماثلان في أنهما يحتلان المكانة السياسية العليا، في مواجهة باقي السلطات في الدولة، فإن تحديد مكانة رئيس الجمهورية في مواجهة البرلمان، أو العكس، ظلت تتردد بين:

أولا: رئيس الجمهورية يماثل البرلمان مكانة

إذا كان رئيس الجمهورية في الأنظمة الجمهورية البرلمانية، أو كما يطلق عليها بعض الفقه[1] بجمهورية النواب، يحتل مكانة أدبية تحظى بالاحترام، فإن رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري كان، ولا يزال، يتمتع بمكانة سياسية مرموقة تقع على قدم المساواة مع مكانة البرلمان، وتعلو تلك التي يحظى بها الوزير الأول وأعضاء الحكومة.

والسبب في ذلك، كما رأى الفقه الدستوري[2]، يرجع إلى طريقة تولي رئيس الجمهورية لمنصبه، حيث أنه في النظام البرلماني ينتخب من طرف البرلمان أو من طرف هيئة خاصة، بينما في النظام السياسي الجزائري ينتخبه الشعب عن طريق الاقتراع العام والمباشر.

ولذلك فإنه بعد الأخذ بعين الاعتبار أن الحكومة تنبثق أيضا عن البرلمان وتعمل تحت رقابته[3]، يتضح أن النظام البرلماني كان السبب الأساسي في تجسيد مبدأ سيادة البرلمان- suprématie du parlement أو ما أطلق عليه غالبية الفقه الفرنسي بالسيادة البرلمانية- Souveraineté parlementaire، والتي عرفها الفقيه بيردو[4] بقوله:« إنها صفة لسلطة هيئة وضعت على قمة هرمية لا تخضع لأية رقابة، والقوانين تصدر بفعل إرادتها»

[1] D. Rousseau, Droit du contentieux constitutionnel, 4ème édition, Montchrestien, Paris, 1995, p24.

[2]موريس دوفرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، ترجمة جورج سعد، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1992، ص138- عبد الغني بسيوني عبد الله، سلطة ومسؤولية رئيس الدولة في النظام البرلماني، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت ص128. ، 1995،.

[3]الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص194

[4]أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2002، ص70.

وبما أنه لا طالما كان رئيس الجمهورية دستوريا مثله مثل البرلمان ينتخب من طرف الشعب في انتخابات عامة ومباشرة من جهة، وبما أنه من جهة أخرى غالبا ما كان يشارك البرلمان، سواء بكيفية أو بأخرى، في ممارسة مجاله التشريعي، فإنه يمكننا القول بأن رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري كان، وما زال، من حيث الأصل يماثل البرلمان مكانة.

ثانيا: رئيس الجمهورية يفوق البرلمان مكانة

هناك من الفقه الدستوري[1] من ذهب، ونحن نؤيده، إلى أن الانتخاب الشعبي لرئيس الجمهورية قد يضعه في مكانة متميزة تفوق مكانة البرلمان، وذلك لأنه في الوقت الذي يكون فيه رئيس الجمهورية منتخبا من مجموع الشعب وحائزا للأغلبية المطلقة من أصوات الناخبين، سواء المسجلين أو المصوتين بشكل صحيح، يكون كل واحد من نواب البرلمان منتخبا فقط من قبل ناخبي دائرة انتخابية معينة، وحائزا- كأقصى تقدير - لأغلبية أصواتهم.

ولذلك نصت، في تقديرنا، كل من المادة 67 من دستور 1989 والمادة 70 من دستور 1996 على أنه:(**يجسد رئيس الجمهورية، رئيس الدولة، وحدة الأمة. وهو حامي الدستور. ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها. له أن يخاطب الأمة مباشرة)**

وبالرجوع إلى طبيعة النظام الحزبي والانتخابي المعتمد خلال مرحلة نفاذ دستورا 1963 و1976 نلحظ كيف أنه جعل من مكانة ومركز رئيس الجمهورية أقوى في مواجهة البرلمان، إذ أن:

- المادة 24 من دستور 1963 نصت على أن:(**جبهة التحرير الوطني تحدد سياسة الأمة، وتوحي بعمل الدولة وتراقب عمل المجلس الوطني والحكومة)** وكذا المادة 98 من دستور 1976 نصت على أنه:(**تتجسد قيادة البلاد في وحدة القيادة السياسية للحزب والدولة. وفي إطار هذه الوحدة، فإن قيادة الحزب هي التي توجه السياسة العامة للبلاد)**

- الترشيح في الانتخابات التشريعية متوقف، حسب المادة 27 من دستور 1963 والمادة 128 من دستور 1976، على تزكية حزب جبهة التحرير الوطني عموما وقيادته خصوصا، التي تعمل تحت رئاسة أمين عام أثبتت التجربة أنه ليس إلا رئيس الجمهورية الممارس.

---

[1] حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص212.

ولهذا يمكننا القول أن البرلمان في ظل تلك المرحلة، سواء كهيئة أو كنواب، كان أقل مكانة من رئيس الجمهورية[1].

وأما خلال مرحلة نفاذ دستورا 1989 و1996 اللذان تبنيا – كما نصت على ذلك صراحة المادة 178 من دستور 1996 – نظاما ديمقراطيا قائما على التعددية الحزبية، فإننا نبين أن:

1- نظام التعددية الحزبية يجد أساسه في أن الأحزاب السياسية تقوم بدور كبير ومهم على المستوى الاجتماعي والسياسي، فهي تعتبر من أكثر الأدوات الفاعلة في إرساء النظام داخل الحياة الاجتماعية، وذلك لأنها تقوم، كأصل، ببلورة وتحويل الانقسامات الطبيعية داخل المجتمع إلى انقسامات منظمة، تثري النشاط السياسي وتنوعه، فيصبح زاخرا بالاتجاهات المتعارضة، والقوى المتنافسة، والأمزجة المتباينة، والطموحات والأطماع المختلفة[2].

2- مسألة المفاضلة بين نظام الأغلبية ونظام التمثيل النسبي يحكمها اعتباران اثنان، هما[3]:

- الاقتراب إلى روح الديمقراطية، وتحقيق العدالة والمساواة بين الأحزاب السياسية المتنافسة في العملية الانتخابية. ولتحققه يقتضي هذا الاعتبار اعتماد نظام التمثيل النسبي.

- تحقيق الاستقرار السياسي اللازم لعملية تقدم الدولة ونموها. ولتحققه يقتضي هذا الاعتبار اعتماد نظام الأغلبية.

3- المشرع الجزائري إن كان – ربما تأثرا بما جاء في ديباجة دستور1963 من أنه:(**على الشعب أن يسهر على استقرار الأنظمة السياسية للبلاد، هذا الاستقرار الذي هو ضرورة حيوية بالنسبة لمهام التشييد...التي تواجهها الجمهورية)**- قد اعتمد نظام الأغلبية في دورين[4] خلال الانتخابات التشريعية لسنة 1991، فإنه بسبب نتائج هذه الأخيرة، التي أعلنت تقدم وتفوق الجبهة الإسلامية

---

[1]هناك من الفقه الجزائري من اعتبر ذلك بمثابة تبعية من البرلمان لرئيس الجمهورية.

- بوقفة عبد الله، المرجع السابق، ص56.

[2]سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص207.

[3]مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2007، ص107.

[4]المادة 84 من القانون رقم 06/91 المؤرخ في 02 أفريل1991 والمعدل والمتمم للقانون رقم 13/89 المؤرخ في 07 أوت1989 والمتضمن قانون الانتخابات (ج ر لسنة 1991 عدد 14)

للإنقاذ في الدور الأول، وكذا بسبب ما أجمعت عليه الأحزاب السياسية المجتمعة في ندوة الوفاق الوطني، فإنه قرر العدول عن هذا النظام والاعتماد بدله نظام التمثيل النسبي[1].

4- في مثل هذا النظام- أي نظام التمثيل النسبي- قد لا يتحقق الاستقرار السياسي للدولة بفعل الأغلبية البرلمانية الهشة، لذلك فإن رئيس الجمهورية، وباعتباره مجسدا لوحدة الأمة، ومكلف دستوريا بالعمل على توفير الشروط اللازمة للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، يتمتع بلعب دور الحكَم[2] بين البرلمان والحكومة، وهو دور يجعله يتمتع بمكانة متميزة أسمى من مكانة البرلمان، إضافة إلى أنه يقوي سلطاته وصلاحياته قبله[3]- أي قبل البرلمان-، فهو في مثل هذه الحالات بإمكانه اللجوء إلى إرادة الشعب مباشرة[4][(2)] للحسم في قضية ذات أهمية وطنية، وذلك عن طريق الاستفتاء[5]، كما بإمكانه حل المجلس الشعبي الوطني مباشرة أو عن طريق الدعوة لانتخابات تشريعية مسبقة[6][(4)]، كما أن له حق اللجوء إلى المجلس الدستوري[7]، وحق المبادرة بالتعديل الدستوري[8]، وكذا حق توجيه خطاب إليه[9]، أي إلى البرلمان.

وبناء على ما سبق يمكننا القول أن النظام الحزبي والانتخابي المعتمد في ظل مرحلة نفاذ دستوري 1989 و1996 قد أفضى إلى إضعاف قوة البرلمان، وكذا الطاقم الحكومي، القائمة أصلا على طاقة وقدرات الأحزاب المتضاربة في المصالح والأطماع، والمنقسمة على صعيد الهيئة الناخبة والرأي العام؛ الأمر الذي جعل رئيس الجمهورية، في تقديرنا، يفوق البرلمان مكانة.

---

[1]بوكرا إدريس، الاقتراع النسبي وأثره على التعددية على ضوء تجربة الانتخابات التشريعية الأخيرة في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد09، 2005، ص45 وص48.

[2]إذا كان المؤسس الدستوري الجزائري لم ينص صراحة على الدور التحكيمي لرئيس الجمهورية، فإن المؤسس الدستوري الفرنسي قد فعل ذلك، إذ نصت المادة 05 من دستور1958 على أنه:(**يسهر رئيس الجمهورية على احترام الدستور، وهو يضمن باعتباره حكما السير المنتظم للسلطات العامة واستمرار بقاء الدولة)**

[3]مولود ديدان، المرجع السابق، ص164.

[4]المادة 07 من دستور1989، والمادة 07 من دستور1996.

[5]المادة 74 من دستور1989، والمادة 77 من دستور 1996.

[6]المادة 120 من دستور1989، والمادة 129 من دستور1996.

[7]المادة 156 من دستور1989، والمادة 166 من دستور1996.

[8]المادة 163 من دستور1989، والمادة 174 من دستور1996.

[9] المادة 119 من دستور1989، والمادة 128 من دستور1996.

ونختم في الأخير بحث هذه النقطة بإيراد بعض ما أدلى به رئيس الجمهورية الأسبق "الشاذلي بن جديد" – رحمة الله عليه – في حوار له مع صحيفة الشرق الأوسط[1]، جاء فيه:

« س: **هناك من يقول فيه صراع ؟**

ج: هذا غير صحيح، ما فيه أي صراع، أنا لا يتساوى معي أحد، أنا موجود هنا برغبة وإرادة الشعب الجزائري... »

المطلب الثاني: أوجه تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون

إذا كان إنشاء الدولة للقواعد القانونية المبتكرة –أي المشرعة بصفة ابتدائية– لا يعرف له إلا صورتين فقط، هما التنظيم الرئاسي والقانون، فإن طبيعة العلاقة بين هذين الأخيرين كانت من أعقد المسائل التي واجهت من جهة مؤسسي الدساتير، وذلك باعتبار أن من بين الوظائف الأساسية للدساتير توزيع ميكانيزمات العمل الدولتي[2]، وواجهت من جهة ثانية فقهاء القانون العام، وذلك باعتبار أن تحديدها يعتبر من بين أهم مواضيعه.

فعند محاولته تحديد طبيعة العلاقة بين التنظيم بصفة عامة والقانون انقسم الفقه إلى مذهبين:

1/ مذهب ركز على طبيعة المجال الذي يمارس فيه كل من التنظيم والقانون، إذ رأى أنصاره، وعلى رأسهم كل من الفقيهين لاباند وموريس هوريو، أن مجال القانون يجب أن يحدد ويفصل بينه وبين مجال التنظيم استنادا على مبدأ الفصل بين السلطات.

والمعيار في تحديد مجال القانون هو معيار موضوعي يتمثل في حالة الأفراد، فكل قاعدة عامة تقتضي مساسا بالمراكز القانونية للأفراد، بحيث تنال من حرياتهم وحقوقهم، يجب أن يصدر بها القانون[3]، أما ما لا يمس بحالة الأفراد، فيمكن أن يمتد إليه مجال التنظيم.

وإن هذا المذهب منتقد لكونه:

---

[1] نقلا عن: الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، المرجع السابق، ص596.

[2] يوسف حاشي، المرجع السابق، ص32.

[3] ثامري عامر، سلطة المبادرة بالتشريع في النظام السياسي الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص13.

1- لا يتفق إلا مع المنطق المجرد، والتطبيق المطلق لمبدأ الفصل بين السلطات[1].

2- لا يقيد إلا السلطة التنظيمية، بمعنى أنه يمنع التنظيم من الاعتداء على مجال القانون، كما حدده أنصار هذا المذهب، ولكنه لا يمنع في المقابل المشرع من الاعتداء على مجال التنظيم.

3- لا يوجد تنظيم لا يمس بحقوق الأفراد وحرياتهم، فالمثال الذي ضربه الفقيه لاباند عن التنظيم الداخلي لبعض المرافق والإدارات العمومية غير صحيح على إطلاقه؛ لأن كل تنظيم للإدارة يتعدى أثره بالضرورة إلى الأفراد الذين يتصلون ويتعاملون معها[2].

4- لا يقدم تفسيرا لتنظيمات الضبط.

2/ مذهب ركز أنصاره، وفي مقدمتهم الفقيه كاري دي مالبرغ، على أن السلطة التشريعية والسلطة التنظيمية تختلفان عن بعضهما تماما، وما يجعلهما كذلك هو أن إحداهما من جوهر أعلى من الأخرى، فالتنظيم والقانون هما من مصادر القانون ولكن الحق الذي ينشئه كل منهما ليس له نفس القيمة، كما أنهما لا ينشئانه بنفس القوة:

- فمن جهة، تتمتع القاعدة الصادرة عن طريق تشريعي بقوة أعلى، مستمدة من كونها أقوى -ولذا هي تلغي كل القواعد السابقة التي يمكن أن تتعارض معها-، ومستمدة أيضا من كونها لا يمكن أن تعدل أو تلغى إلا بموجب نص تشريعي جديد.

- ومن جهة أخرى، يقابل هذا التفوق للقاعدة التشريعية تبعية التنظيم للقانون، فالقاعدة التنظيمية لا يمكن أن تتحرك إلا ضمن الحدود التي رسمها القانون، فضلا عن ذلك لا يمكن للنشاط أو العمل التنظيمي أن يمارس إلا تنفيذا للقوانين، ومن باب أولى لا يمكنه أن يخالف القوانين القائمة، ولا أن يشذ عنها. وأخيرا إن القاعدة التي يقرها التنظيم تبقى دائما تحت "رحمة" القانون الذي يستطيع دوما تجاهلها، إما بالخروج عليها، وإما بتعديلها أو إلغائها[3].

---

[1] إبراهيم عبد العزيز شيحا، تقوية دور السلطة التنفيذية في ميدان التشريع في دستور الجمهورية الخامسة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990، ص05.

[2] سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص160.

[3] أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الجزء الثاني، ترجمة علي مقلد، شفيق حداد، وعبد الحسن سعد، الطبعة الثانية، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1977، ص463-464.

وأما هذا المذهب فقد انتقد بكونه عاجز عن تفسير التنظيم المستقل والقائم بذاته[1]، أي التنظيم الصادر بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في الجزائر.

ومما سبق يتضح لنا أنه إذا كان المذهب الأول يرى بأن العلاقة بين القانون والتنظيم علاقة انفصال وتضارب، وتوجب أن نحدد مجال كل منهما، فإن المذهب الثاني يرى بأنها علاقة تبعية وتدرج؛ لأنه ليس ثمة اختلاف أو فارق موضوعي بينهما يمنعهما من التطرق إلى

مسائل معينة، أو تولي تنظيم موضوعات محددة، وإنما كل ما يميز بينهما هو اختلاف المصدر، ولما كان القانون يصدر عن البرلمان فهو يعتبر أسمى من التنظيم، ومجاله- على عكس مجال التنظيم- مفتوح وغير محدد، ومن ثم لا حاجة إلى تحديد مجال خاص بكل منهما.

وإذا كانت غالبية الدساتير المعاصرة قد تأثرت بالمذهب الفقهي الثاني وتبنت طرحه، فإنه يبدو أن الدستور الفرنسي لسنة 1958 قد استوعب تلك الانتقادات التي وجهت لكلا المذهبين السابقين واستفاد منها، وذلك لأن المادة 37 منه نصت على أنه:(**تعد المواضيع الأخرى التي لا تدخل ضمن مجال القانون من اختصاص التنظيم. يمكن تعديل النصوص ذات الشكل التشريعي التي تناولت هذه المواضيع بمراسيم تتخذ بعد أخذ رأي المجلس الدولة. غير أن النصوص التي قد تصدر بعد بداية سريان مفعول هذا الدستور لا يمكن تعديلها بمرسوم إلا إذا صرح المجلس الدستوري بأنها تكتسي طابعا تنظيميا بموجب الفقرة السابقة)**

وبينما بات يعرف المذهب الفقهي الثاني والدساتير التي تبنته – ولا سيما منها عربيا دستورا مصر لسنة 1956 و1971 – بالمذهب التقليدي*، أصبح المذهب الذي أسسه الدستور الفرنسي لسنة 1958، وسايرته فيه دساتير أخرى[2]، يعرف بالمذهب الحديث.

---

[1] محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص199.

* عندما لا تتضمن دساتير المذهب التقليدي نصا على مجال القانون، فإن ذلك يراد منه أن القانون مجاله مفتوح وغير محدد، وذلك لأنها تتبنى سمو القانون على السلطة التنظيمية.

[2] كدساتير الدول المغاربية: موريتانيا والمملكة المغربية، أما عن الوضع في تونس:

- Yadh Ben Achour, Introduction générale au droit, Centre de publication universitaire, Tunis, 2005, p186.

يجدر التنويه إلى أن الدستور الفرنسي لسنة 1958 وإن تخلى عن قاعدة أو مبدأ القانون مجاله مفتوح أو مطلق، فإنه، وكما يقول أحد الفقهاء[1]، من البديهي في دولة دفعت بشكل قوي بالنظرية الروسوية – التي تولي سلطة كبيرة للقانون، والذي استقرت على تعريفه بكونه «التعبير عن الإرادة العامة» –، وفي دولة عرفت بقرن من السيادة البرلمانية ألا يتخلى دستورها هذا – أي دستور 1958، الذي اعتبر بأنه أحدث ثورة قانونية – كليا عن أسس ومبادئ كان مفهوم الديمقراطية فيها لا يحتمل أن يساس الشعب ومصالحه على غير مقتضاها أيا كانت الدوافع ومهما كانت الظروف. ولمعرفة أهمها على الإطلاق يكفي في تقديرنا أن نشير إلى ما جاء في دستور 03 سبتمبر 1791، من أنه:(**لا يوجد في فرنسا سلطة أعلى من سلطة القانون**)

فانطلاقا من المادة 21 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 التي أعطت للوزير الأول – المعين حسب المادة 08 من قبل رئيس الجمهورية، والمسؤول سياسيا حسب المادة 03/20 أمام البرلمان– الولاية العامة في مجال ممارسة السلطة التنظيمية[2]، اعتبر بعض الفقه المقارن أن دستور الجمهورية الخامسة إن كان قد خول للتنظيم أن يأخذ مكان القانون، فإنه لم يخوله أن يأخذ مكانته[3].

وبالاستناد على ما سبق يمكن القول أن تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون " ينبغي " أن يتم من خلال وجهين، هما:

1– المجال،

2– التبعية والتدرج.

وعلى هذا الأساس تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، هما:

الفرع الأول: تحديد طبيعة العلاقة من حيث المجال

الفرع الثاني: تحديد طبيعة العلاقة من حيث التبعية والتدرج

---

[1] هنري روسيون، المجلس الدستوري، ترجمة محمد وطفة، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2001، ص130.

[2] Ahmed Salem Ould Bouboutt, L'Apport du conseil constitutionnel au droit administratif, Economica, Paris, 1987, p210.

[3] محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص178.

الفرع الأول: تحديد طبيعة العلاقة من حيث المجال

" القانون هو كل ما يصدر عن البرلمان"، فهذا المفهوم الشكلي للقانون ظل حتى منتصف القرن العشرين، وبالتحديد إلى سنة 1958، هو المهيمن على الحياة السياسية والدستورية، كما أنه ظل هو السبب الرئيسي في حصر القانون في ذلك الشكل الإجرائي المسمى بالعمل التشريعي، والمقصود به تلك المجموعة من الإجراءات والشكليات البرلمانية الواجبة الإتباع واللازمة لإصدار القوانين.

فطوال تلك الفترة لم يتم الاهتمام إذن بأي عنصر مادي أو موضوعي لتحديد مفهوم القانون[1].

غير أنه وبتطور الحياة السياسية والتركيبة الحكومية في فرنسا حصل فيها أيضا تطور دستوري تمثل في وضع دستور جديد بتاريخ 04 أكتوبر1958، قام بإعادة قراءة مفهوم القانون من زاوية جديدة، وبمقاربة حديثة غير تلك التقليدية التي كانت تتأسس على مفهومي السيادة والشكلية من جهة، وعلى المجال المطلق والغير مقيد من جهة أخرى.

والذي يهم – في هذا البحث – هو أن القانون في فرنسا قد أصبح يعرف بمجاله المحدود[2]، وذلك بسبب استحداث هذا الدستور الجديد لطائفة من القوانين تعرف **بالقوانين إطار**، مهمتها تنتهي عند تحديد المبادئ العامة ورسم الخطوط العريضة؛ لأنها ملزمة بإفساح المجال بعد ذلك للحكومة التي تتولى بموجب سلطتها التنظيمية إكمال ما بدأته. هذا من جانب، ومن جانب آخر ما يهم – أيضا– هو استحداث دستور1958 لمجال منافس[3] لمجال القانون سمي **بمجال التنظيم المستقل**[4].

والملاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري كان عند وضعه للوثائق الدستورية للدولة يعتمد إلى حد كبير، كنقطة انطلاق، على الدستور الفرنسي لسنة 1958، إلا في دستور1963 كان

---

[1] جورج فوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الأول، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2001، ص26.

[2] أندريه هوريو، المرجع السابق، ص469.

[3] رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص397.

[4] يوسف حاشي، المرجع السابق، ص361.

متأثرا للغاية بالدستور المصري المعتمد بتاريخ 16 جانفي 1956، وذلك ربما راجع لكون هذا الأخير يعتبر أول دستور يوضع بعد الثورة*، وأول دستور يؤسس للنظام الجمهوري**(**) بعد الإطاحة بالنظام الملكي وإيقاف العمل بدستور 1923.

وعلى ضوء ذلك، فإن ما سنفترضه – ونحاول التأكد منه أو نفيه – هو أن العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون من حيث المجال هي:

أولا: علاقة تداخل وتشارك، وذلك في دستور 1963.

ثانيا: علاقة انفصال واستقلال، وذلك في دساتير 1976، 1989، و 1996.

أولا: علاقة تداخل وتشارك

بنص المادة 28 من دستور 1963 على أنه:(**يعبر المجلس الوطني عن الإرادة الشعبية ويتولى التصويت على القوانين...**) والمادة 53 من ذات الدستور على أن:(**تمارس السلطة النظامية من رئيس الجمهورية**) فإن ذلك لا يوحي[1] فقط، بل يؤكد[2] على أن دستور 1963 قد تبنى المذهب التقليدي في تنظيم العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون.

وما يجعلنا نؤكد ذلك هو أن دستور 1963:

1- قد خول المجلس الوطني مباشرة مجال تشريعي غير مقيد ولا محصور في مسائل أو موضوعات معينة بالذات، ودليلنا في ذلك أن المؤسس الدستوري لو أراد تحديد مجال القانون على سبيل الحصر لانتهى إلى القول: "**يشرع المجلس الوطني في المواضيع التالية**"، أو إلى: "**يشرع المجلس الوطني في المسائل المحددة في الدستور**"[3]، ولما اكتفى بإدراج بعض المسائل والموضوعات. تمثلت تحديدا في قوانين: تحديد المجموعات الإدارية(المادة 09) العقوبات والإجراءات الجزائية (المادة 15) الحق النقابي وحق الإضراب ومشاركة العمال في تدبير

---

*وقعت بتاريخ 23 جويلية 1952، وتعرف في مصر بثورة الضباط الأحرار.

أسس دستور 1956 لمرحلة جديدة تم فيها تصفية مجلس قيادة الثورة، آنذاك، وانفراد **جمال عبد الناصر بالحكم.

[1] رابحي أحسن، المرجع السابق، ص405.

[2] ادحيمن محمد الطاهر، السلطة التنظيمية في الدستور الجزائري لعام 1996، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص110.

[3] عبد الله بوقفة، المرجع السابق، ص91.

المؤسسات (المادة 20) الانتخابات (المادة 29) التنظيم الداخلي للمجلس الوطني (المادة 35) التنظيم القضائي(المادة 60) اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء وقواعد سيره (المادة 66) وأخيرا تحديد النشيد الوطني (المادة 75)

2- لم يقيد مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بقيود أو بضوابط أخرى، عدا قيامه بالنص صراحة على أن تلك المسائل المذكورة أعلاه من اختصاص القانون.

ولما قام المؤسس الدستوري بهدم الحواجز وإزالة الحدود بين كل من المجال التشريعي للمجلس الوطني والمجال التنظيمي لرئيس الجمهورية في دستور 1963، فإنه يكون قد تبنى المذهب التقليدي.

لكن وإن كان يبدو للوهلة الأولى، كما تصور البعض[1]، أن عدم تحديد المجالين التشريعي والتنظيمي قد يفضي إلى مساس السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالاختصاص التشريعي، بأن تمتد يد رئيس الجمهورية إلى تنظيم مسألة أو موضوع يدخل ضمن المجال التشريعي للبرلمان متذرعا في ذلك بأن مجاله التنظيمي غير محدد دستوريا، فإن هذا الفهم- في تقديرنا- غير صحيح، وذلك لأنه بالاطلاع على نص المادة 58 من دستور 1963 نجده قد قرر أنه:(**يجوز لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء وتعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر)**

إذ لو كانت للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية القدرة على التدخل في المجال التشريعي للمجلس الوطني، كما ذهب إلى ذلك الرأي السالف الذكر، فإن السؤال الذي يطرح هو: لماذا إذن يطلب رئيس الجمهورية من المجلس الوطني التفويض له لاتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية ؟

ويثير بدوره نص المادة 58 من دستور 1963 التساؤل[2] عن كيفية قيام رئيس الجمهورية بطلب التفويض له وهو يجهل الحدود التي تفصل بين اختصاصه التنظيمي الأصيل وبين الاختصاص التشريعي للمجلس الوطني ؟ أو بتعبير آخر: كيف يمكن لرئيس الجمهورية طلب التفويض في مسألة، أو مسائل، هو يجهل طبيعتها القانونية ؟

---

[1] عبد الله بوقفة، المرجع السابق، ص91-92.

[2] رابحي أحسن، المرجع السابق، ص406.

ولمحاولة تقريب صورة الإجابة على هذا التساؤل سنعتمد على الواقع الدستوري الذي كان سائدا في فرنسا طيلة مرحلة نفاذ دستور 1875[1]، حيث كان ينظر إلى بعض المواضيع على أنها محتفظ بها للقانون وداخلة في مجاله، وذلك إما استنادا إلى أحكام صريحة في الدستور، وإما عملا بالتقليد الجمهوري.

وإذا كان المجال التشريعي بطبيعته يتمثل في: حالة الأشخاص، الضرائب، ونظام الانتخابات... فإن المشرع يمكنه " وفقا للإرادة الشعبية " أن يتدخل خارج هذا المجال، وفي ـــ

جميع المواد والمسائل التي يرى ضرورة معالجته لها. لتصبح، انطلاقا من تاريخ تدخل المشرع، تلك المواد والمسائل ذات صبغة تشريعية وداخلة ضمن المجال التشريعي.

أي إذا كانت هناك مسائل يستطيع المشرع لوحده معالجتها، فإنه ليس ثمة أي مسألة ممنوعة عليه، وبالنتيجة ليس ثمة هناك مجال محفوظ للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

ومن ثم فالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بإمكانها أن تتدخل فقط في تلك المسائل التي لا تعود للمجال التشريعي، سواء لطبيعتها أو لعدم تدخل القانون فيها، لتقوم بتنظيمها بصورة مستقلة.

ولقد كان إدخال مسائل جديدة في المجال التشريعي بتحديد من القانون يتم بشكل لا يكاد ينقطع بسبب مزاج نواب البرلمان الخاضع لضغط الناخبين في أغلب الأحيان. وقد كان ذلك مصدر صعوبات كبيرة، وذلك لأنه لما يعالج القانون مسألة ما، ولو كانت عدد الحمير أو مرابط الخيول، فإنها تصبح داخلة ضمن المجال التشريعي بتحديد من القانون، ويصبح أقل تعديل تمليه الظروف يتطلب ويحتاج ذلك التدخل التشريعي– المعقد والبطيء– من البرلمان.

ولمواجهة هذا الوضع غير الطبيعي، وإيجاد حلول له تم التحرك في اتجاهين:
– الأول كان في ظل كل من الجمهورية الثالثة والرابعة، والذي تمثل في اعتماد قوانين تسمى

---

[1] لتشابه معالجة الدستور الجزائري لسنة 1963 والدستور الفرنسي لسنة 1875 لهذه المسألة. فعندما يتعلق الأمر بتوزيع الاختصاص بين البرلمان ورئيس الجمهورية يعتبر دستور 1875 من الدساتير المرنة؛ بما أنه اقتصر في مادته الأولى على إسناد سلطة التشريع إلى البرلمان دون أن يحدد لها موضوعات على سبيل الحصر، وهو ما ترك المجال مفتوحا أمام القانون. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص253.

بقوانين السلطات المطلقة، مهمتها إعطاء رئيس الجمهورية الحق في إصدار مرسوم بقانون[1] يتضمن تدابير تعود إلى المجال التشريعي.

- الثاني كان يرتكز على تدخل المشرع لكي يعمل على إصدار قانون عادي[2] يحدد فيه مجال عمل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وكذا يكفل- مبدئيا- من خلاله عدم تدخل القانون فيما خصصه لها من مسائل وموضوعات.

غير أن هذا الاتجاه الثاني اعتبر عديم الفائدة والفاعلية، وذلك لأن المشرع وبقصد مواجهة حالة خاصة كان قادرا، في أي وقت، على سحب ما يشاء من موضوعات كان قد أدخلها هو من قبل ضمن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية[3].

ومما سبق يمكننا القول أن دستور 1963 بتوخيه تحرير المشرع من القيود الموضوعية، من خلال جعل مجاله التشريعي مفتوحا وغير محدد، يكون قد عمل على:

1- أن يكون المجلس الوطني هو صاحب الولاية العامة في التشريع[4] .

2- أن تكون في ظله علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث المجال أساسا **علاقة تداخل[5] وتشارك.**

ثانيا: علاقة انفصال واستقلال

بعد أن نصت المادة 02/126 من دستور 1976 على أنه:(**للمجلس الشعبي الوطني، في نطاق اختصاصاته، سلطة التشريع بكامل السيادة)** جاءت المادة 151 منه ونصت على أنه:(**يشرع المجلس الشعبي الوطني في المجالات التي خولها له الدستور. تدخل كذلك في مجال**

---

[1]المادة 01/38 من دستور 1958 نصت على أنه:(**يمكن للحكومة أن تطلب من البرلمان الترخيص لها، من أجل تنفيذ برنامجها، بأن تتخذ بموجب أوامر ولمدة محدودة تدابير هي عادة من اختصاص القانون)** وبذلك نلاحظ أن تلك المراسيم قد أصبحت تعرف في الدستور الفرنسي لسنة 1958، وكذا في المادة 58 من الدستور الجزائري لسنة 1963، **بالأوامر**.

[2]أنظر مثلا: القانون الفرنسي المؤرخ في 17 أوت 1948 والمتعلق بالإنعاش الاقتصادي والمالي، بتاريخ 2011/11/01، [http://www.legifrance.gouv.fr]

[3]جورج قوديل وبيار دلفولفيه، المرجع السابق، ص27-28.

[4] M. Brahimi, Le pouvoir en Algérie et ses formes d’expression institutionnelle, O P U, Alger, 1995, p38.

[5]رابحي أحسن، المرجع السابق، ص406.

القانون...) وهذه المادة إن كانت قد حددت 26 مسألة داخلة ضمن مجال القانون، فإنه عداها هناك 26 مادة في الدستور[1] خولت للمجلس الشعبي الوطني التشريع في مجالاتها.

وفي دستور 1989 بعد أن نصت المادة 94 منه على أن:(**واجب المجلس الشعبي الوطني، في إطار اختصاصاته الدستورية، أن يبقى وفيا لثقة الشعب، ويظل يتحسس تطلعاته)** جاءت المادة 115 ونصت على أنه:(**يشرع المجلس الشعبي الوطني في المجالات التي خولها إياه الدستور[2]. ويدخل كذلك في مجال القانون ما يأتي...)**

ولكن في دستور 1996 بعد أن نصت المادة 100 منه على أن:(**واجب البرلمان، في إطار اختصاصاته الدستورية، أن يبقى وفيا لثقة الشعب، ويظل يتحسس تطلعاته)** جاءت كل من المادة 122 ونصت على أنه:(**يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور[3] وكذلك في المجالات الآتية...)** والمادة 123 نصت على أنه:(**إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور[4]، يشرع البرلمان بقوانين عضوية[5] في المجالات الآتية...)**

وبهذه النصوص تكون السلطة التشريعية للبرلمان قد أصبحت في ظل دساتير 1976، 1989، و1996 مقيدة ومحصورة ضمن نطاق وإطار دستوري معين ينبغي أن لا تتجاوزه.

من جهة أخرى نصت الفقرة الثانية من المادة 152 من دستور 1976 على أنه:(**كل المسائل، ما عدا تلك التي يختص بها القانون، هي من المجال التنظيمي)** ونصت الفقرة الأولى لكل من المادتين 116 من دستور 1989 والمادة 125 من دستور 1996 على أنه: (**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون).**

---

[1] المواد: 04، 14، 15، 16، 17، 36، 43، 45، 46، 47، 49، 51، 52، 54، 56، 57، 60، 61، 63، 64، 73، 105، 140، 143، 174، 189.

[2] بالمواد: 17، 18، 19، 20، 29، 36، 37، 38، 43، 49، 50، 52، 54، 61، 64، 68، 101، 102، 106، 109، 110، 137، 140، 144، 148.

[3] بالمواد: 05، 17، 18، 19، 20، 23، 30، 37، 38، 39، 42، 43، 49، 52، 53، 55، 57، 64، 138، 170.

[4] بالمواد: 89، 92، 103، 108، 112، 115، 116، 153، 157، 158.

[5] برر البعض لجوء المؤسس الدستوري إلى اعتماد هذه الطائفة من القوانين إلى رغبته في تجنيب بعض المسائل المهمة، وخاصة السياسية منها، التعديلات المتكررة، مما قد يضمن الاستقرار السياسي والقانوني. جبار عبد المجيد، الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد 02، 2000، ص50.

والنظر في هذه النصوص الدستورية، وغيرها، يمكننا من إبداء ملاحظات ثم استنتاجات، أهمها:

– أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هو مجال محدد بكيفية سلبية؛ لأنه حيث لا يوجد القانون فثم توجد السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

– أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لا يمكن أن يكون إلا مجالا منفصلا ومستقلا عن مجال القانون.

– أن المعيار المعتمد في النظام الدستوري الجزائري لتحديد مجال كل من السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون هو – كأصل – الإحالة الدستورية. فمثلا إذا كانت المادة 46 من دستور 1996 نصت على أنه:**(لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم)** فإن المادة 173، من ذات الدستور، نصت على أنه:**(يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني. يحدد رئيس الجمهورية كيفيات تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله)**

– أن صاحب الولاية العامة في التشريع قد أصبح السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، بعد أن كان في دستور 1963 البرلمان الذي أصبح اختصاصه التشريعي اختصاصا استثنائيا[1]. ـــ

– أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هو **مجال غير مسمى**، لا كما ذهب البعض[2] إلى أنه "مجال مفتوح وغير محدد"، إذ كيف يستقيم القول بأن مجالها مفتوح وغير محدد ثم نقول: « إنه يشمل كل المجالات التي لم تنص عليها المادتان 122 و123 » أليس في هذا تحديد لمجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية !؟ وإن كان– كما بينا من قبل– تحديدا سلبيا، ومن جهة ثانية أليس المجال المفتوح وغير المحدد هو الذي يرد النص عليه وفق الصيغة الآتية فحسب:**(تمارس السلطة النظامية من رئيس الجمهورية)**[3] وليس وفق الصيغة التالية:**(يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون)** ؟ وذلك لأن هذه الصيغة الأخيرة لا تسمح– في تقديرنا– بالقول أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مجال

---

[1] مسعود شيهوب، المبادرة بالقوانين بين المجلس الشعبي الوطني والحكومة، مجلة النائب، المجلس الشعبي الوطني، الجزائر، العدد 02، 2002، ص10.

[2] مسعود شيهوب، المبادرة بالقوانين...، المرجع السابق، ص10.

[3] لمادة 53 من دستور 1963.

مفتوح وغير محدد، وإنما نرجح أنها تمكن من القول بأن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هو مجال غير مسمى.

– أن مجال القانون قد أصبح **مجالا جامدا**، وذلك لأنه بسبب الطبيعة الاستثنائية للقانون فهو غير قابل للتعديل، سواء بالزيادة أو بالنقصان، ما لم يعدل الدستور ذو الطبيعة الجامدة نفسه.

– أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هو **مجال محفوظ أو محمي** لا سيما في ظل دستوري1989 و1996، أين كلف المجلس الدستوري بالفصل في دستورية القوانين[1]، وهو تكليف يكاد يجمع الفقه على أنه استهدف أساسا حماية المجال الخصوصي للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية من تدخلات البرلمان[2].

– أن المجال العائد للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ونظرا لأنه مجال غير مسمى، وكذا لأنه مجال محفوظ ومحمي، فإنه يمكننا الاستنتاج بأنه مجال قابل، من حيث المبدأ، **للزيادة والاتساع فقط**[3] – ما لم يعدل الدستور باتجاه يوسع من مجال القانون–، وذلك في مواضيع قد يفتحها المستقبل وتكون من الأهمية بمكان، ويفرضها التطور العام للمجتمع، والتي ربما لم يكن ممكنا توقعها وقت وضع الدستور أو تعديله[4].

---

[1]المادة 01/155 من دستور1989، والمادة 01/165 من دستور1996.

[2]رابحي أحسن، المرجع السابق، ص426.

– ادحيمن محمد الطاهر، المرجع السابق، ص52.

- F. Luchaire, Le conseil constitutionnel, Economica, Paris, 1980, p19.

– رأي المجلس الدستوري رقم02/11 – المؤرخ في06 جويلية2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم98/01 المؤرخ في 30 ماي1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيميه وعمله للدستور– ورد فيه:(**واعتبارا أنه إذا كان للمشرع بمقتضى المادة 98 (الفقرة الثانية) من الدستور، أن يعد القانون ويصوت عليه بكل سيادة، فإنه، بالمقابل، يتعين على المجلس الدستوري أن يتأكد عند ممارسته لصلاحياته الدستورية من أن المشرع قد احترم حقا توزيع الاختصاصات، كما نص عليها الدستور)**

– قرار المجلس الدستوري رقم02 المؤرخ في 30 أوت 1989 والمتعلق بالقانون الأساسي للنائب.

[3]أنظر مثلا: المذكرة التفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، والتي أصدرها المجلس الدستوري– بتاريخ 25 ديسمبر2000– بناء على إخطار من طرف رئيس الجمهورية.

[4]عبد المجيد زعلاني، سلطات رئيس الجمهورية في مجالي التشريع والتنظيم، م ج ع ق إ س، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد02، 1999، ص11.

- أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية باعتبارها صاحبة الولاية العامة في التشريع، وباعتبار أيضا أن ما قد يعرفه مجالها التنظيمي من زيادة واتساع لا يتطلب، من حيث المبدأ، تعديل الدستور، فإننا نستنتج أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية قد أصبح **مجالا مرنا**[1].

- أن تحديد المؤسس الدستوري وتوزيعه للمسائل المخصصة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والمسائل المخصصة للقانون بتلك الكيفية المنصوص عليها يسمح لنا بالقول بأن علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث المجال- في ظل دساتير 1976، 1989، و1996- هي **علاقة عكسية**، وذلك لأن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يتغير اتساعا وضيقا بحسب طبيعة ونوع التغير الحاصل في مجال القانون، فإذا توسع- مثلا- هذا الأخير نعرف بصفة آلية أن مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية قد ضاق، وبنفس مقدار توسع مجال القانون، والعكس صحيح.

وبناء على ما سبق يمكننا القول أن دساتير1976، 1989، و1996 قد عملت - في إطار تنظيم علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون - على أن تكون:

1- السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي صاحبة الولاية العامة في التشريع.

2- في ظلها علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث المجال أساسا **علاقة انفصال واستقلال**.

الفرع الثاني: تحديد طبيعة العلاقة من حيث التبعية والتدرج

سنتولى بحث وتحديد طبيعة العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون من حيث التبعية والتدرج وفقا للترتيب التالي:

أولا: تحديد طبيعة العلاقة من حيث التبعية

ثانيا: تحديد طبيعة العلاقة من حيث التدرج

---

[1] عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2010، ص202.

أولا: تحديد طبيعة العلاقة من حيث التبعية

إذا كانت علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث المجال في ظل دستور 1963 علاقة تداخل وتشارك، ثم أصبحت في ظل دساتير 1976، 1989، و1996 علاقة انفصال واستقلال، فإن ذلك قد أثر وبشكل كبير على طبيعة العلاقة من حيث التبعية، وذلك لأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية كانت في ظل دستور 1963 تابعة للقانون(1) ثم أصبحت في ظل دساتير 1976، 1989، و1996 غير تابعة له (2)

1/ تبعية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية للقانون في ظل دستور 1963: بما أن دستور 1963 قد اعتنق بشأن تنظيم العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون المذهب التقليدي، فإننا نود بادئ ذي بدء الإشارة إلى أنه في هذا المذهب « قد ينص الدستور على بعض المسائل المحددة التي تجعل للسلطة التنفيذية حق إصدار اللوائح – أي التنظيمات– بشأنها دون حاجة إلى الاستناد في ذلك إلى نص قانوني معين، وإن كان ذلك لا يمنع السلطة التشريعية من التدخل في هذه المسائل والتشريع فيها، حيث أن هذه النصوص الدستورية وإن كانت توفر السند الشرعي لتبرير اختصاص السلطة التنفيذية بالتشريع في هذه المسائل، إلا أنها لا تحرم السلطة التشريعية من ممارسة حقها الأصيل في تناول ذات المواضيع بالتشريع، ولذلك يقتصر أثر تلك النصوص الدستورية على منع البرلمان من سحب هذا الاختصاص من السلطة التنفيذية وحرمانها من ممارسته. وقد أخذت الدساتير المصرية المتعاقبة بهذه الأسس والقواعد التي تقتضيها العلاقة التقليدية بين القانون واللائحة»[1]

أي أن دستور 1963 وإن خول لرئيس الجمهورية ممارسة سلطة تنظيمية قائمة بذاتها، إلا أنه بتبنيه للمذهب التقليدي يكون قد خول للمجلس الوطني مكنة التدخل في كل المسائل التي يرى تدخله فيها ضروريا، حتى وإن كان قد سبق لرئيس الجمهورية أن نظم بعضها بموجب ما له من سلطة تنظيمية. ـــــ وهذا التدخل المحتمل من صاحب الولاية العامة – أي المجلس الوطني– قد ينجم عنه تعديل أو إلغاء لكل أو بعض ما قررته السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، سواء بطريقة صريحة أو ضمنية، وذلك عن طريق تجاهله لها وعدم اكتراثه لوجودها.

---

[1] سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص131.

في حين أنه على العكس بالنسبة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، التي يقع على عاتقها – في ظل المذهب التقليدي[1]– التزام بأن تتبع القانون في كل ما قرره، وأن تخضع له خضوعا تاما؛ فلا تعدله أو تعارضه، بل وإنه يجب عليها عدم تعطيل– ولو بشكل جزئي– عمله[2] .

2/ عدم تبعية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية للقانون في ظل دساتير1976، 1989، و1996: إذا كانت هذه الدساتير قد عملت – كما بينا سابقا – على أن تكون علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث المجال علاقة انفصال واستقلال، فإنه لا يتصور – تبعا لذلك – وجود قانون في النطاق المخصص للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية؛ الأمر الذي ينتفي معه وجود أية علاقة تبعية بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون، إذ لا يتصور منطقا وجود تابع بدون متبوع[3].

وعلى هذا النحو سلم الفقه بأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لم تعد تشكل سلطة تابعة للقانون[4]، وذلك لأنها أصبحت تجد مصدرها في الدستور مباشرة، ولأنها أصبحت سلطة مستقلة ومتحررة عنه، سواء من حيث المجال، وذلك لاستئثارها بمجال مخصص لها فقط، أو من حيث التبعية، وذلك لاستحالة – ولو بشكل نظري– وجود القانون في هذا المجال.

وأما بصدد القوانين إطار فقد ثار بين الفقه جدل ونقاش حول مسألة التشريع خارج القواعد العامة التي يختص البرلمان بوضعها، هل هي من المجال التنظيمي التابع– أي التنفيذي– أم هي من المجال التنظيمي المستقل ؟

* البعض رأى بأن تحديد القواعد العامة– وفقا لما ورد في كل من المادة 151 من دستور1976، المادة 115 من دستور1989، وفي المادة 122 من دستور1996– هو تحديد للمجال التشريعي، وباعتبار أن المسائل التي تخرج عن هذه القواعد العامة تعود إلى الاختصاص التنظيمي، فإن

---

[1] بدرية جاسر الصالح، التشريع الحكومي في الكويت: حالاته– قيوده– خضوعه لرقابة المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد02، 1995، ص114.

[2] عصام الدبس، المرجع السابق، ص79.

[3] إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص73.

[4] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص23

التشريع في هذه الأخيرة يعد مجالا تنظيميا مستقلا، ويكون عندئذ من اختصاص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية [1].

* غير أن البعض الآخر انتقد الرأي الأول واعتبره منافيا لروح الدستور، وذلك لأن التفرقة بين السلطة التنظيمية التابعة والسلطة التنظيمية المستقلة لا ترتكز، من منظوره، على مدى سلطات البرلمان عند سنه ووضعه للقوانين، وإنما ترتكز على وجود القانون من عدمه في المجال التنظيمي، بحيث أنه إذا وجد هناك قانون في المسألة أو الموضوع محل التنظيم، فإن السلطة التنظيمية التي تولت إصدار النصوص التنظيمية المنظمة لهذا الموضوع تكون سلطة تنظيمية تابعة، سواء قام ذاك القانون بتنظيم ذلك الموضوع تنظيما كاملا أم أنه اكتفى بوضع قواعده العامة. أما السلطة التنظيمية المستقلة فهي تتعلق بتنظيم مواضيع ومسائل لم تعد، طبقا للدستور، من اختصاص البرلمان مما أدى إلى اختفاء القانون من مجالها التنظيمي.

ويبدو أن الفقيه بيردو يؤيد الرأي الثاني، وذلك لأنه يعتبر أن التنظيمات التي تظهر في مجال المادة 34 من الدستور الفرنسي لسنة 1958- المقابلة للمواد 151 من دستور1976، 115 من دستور1989، و122 من دستور1996- وتتعلق بالقوانين ذات القواعد العامة تندرج في مجال التنظيمات التابعة، مبينا بأن الحكومة وإن كانت تستفيد من استقلالية واسعة في هذا الإطار، فهي مع ذلك تبقى خاضعة وتابعة للقواعد التي سنها البرلمان في شكل قواعد عامة[2]. أما الفقيه أوبي فيرى العكس، وذلك لأنه يعتبر أن التنظيمات المكملة للقوانين ذات القواعد العامة هي من اختصاص السلطة التنظيمية المستقلة لا السلطة التنظيمية التابعة[3].

وبخصوص هذه المسألة إننا نعتقد أنه للتفرقة بين السلطة التنظيمية التابعة والسلطة التنظيمية المستقلة ينبغي أولا معرفة مدى قدرة - أو عدم قدرة- التنظيمات المعنية على تعديل، أو حتى إلغاء، القوانين الموجودة في مجالها، فإن كانت قادرة على ذلك اعتبرناها تنظيمات مستقلة، وبالتالي هي صادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، أما إذا لم تكن قادرة على ذلك، فإننا سنعتبرها تنظيمات تابعة وصادرة عن السلطة التنظيمية للوزير الأول.

وللتأكد من ذلك يكفي، في تقديرنا، أن نشير إلى:

---

[1] M. Benhizia, op.cit, p86

[2] نصر الدين معمري، الوظيفة التشريعية لرئيس الجمهورية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، د ت، ص112.

[3] رأفت فودة، المرجع السابق، ص183.

- نص المادة 37 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 الذي ورد فيه أنه:(**تعد المواضيع الأخرى التي لا تدخل ضمن مجال القانون من اختصاص التنظيم. يمكن تعديل النصوص ذات الشكل التشريعي التي تناولت هذه المواضيع بمراسيم تتخذ بعد أخذ رأي مجلس الدولة. غير أن النصوص التي قد تصدر بعد بداية سريان مفعول هذا الدستور لا يمكن تعديلها بمرسوم إلا صرح المجلس الدستوري بأنها تكتسي طابعا تنظيميا بموجب الفقرة السابقة)**

- نص المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02[1] الذي قام بإلغاء جميع أحكام الأمر رقم 90/67 المؤرخ في 17 جوان1967 والمتضمن قانون الصفقات العمومية.

ثانيا: تحديد طبيعة العلاقة من حيث التدرج

يتمتع القانون في المذهب التقليدي بتفوق غير منازع فيه في إطار القواعد القانونية، ويسمو من حيث التدرج القانوني على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية[2].

ويبرر الفقيه أندريه هوريو ذاك التفوق وهذا السمو بالقول[3]:« إن هذا التفوق للقانون ينطلق من تشبيهه بالإرادة العامة، أي بالسيادة الوطنية. فالمادة 06 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 تؤكد أن:(**القانون هو التعبير عن الإرادة العامة**) وكذا دستور03 سبتمبر1791 يعلن:(**لا يوجد في فرنسا سلطة أعلى من سلطة القانون**) وهنا يكمن طابع السيادة الوطنية المنبثق من البرلمان، أو بصورة أوضح المنبثق عن الغالبية في البرلمان. ويجب أن نفهم أنه يوجد، بهذا الشأن، علاقات متينة بين التدرج أو التسلسل القائم منذ سنة 1789 بين القانون والسلطة التنظيمية وبين تحول السيادة الوطنية إلى سيادة برلمانية »

---

[1]المرسوم الرئاسي رقم 250/02 مؤرخ في 20 جويلية 2002 ويتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ج ر لسنة 2002 عدد52) ألغي هذا المرسوم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر2010 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ج ر لسنة 2010 عدد 58)

[2]موريس دوفرجيه، المرجع السابق، ص153.

[3]أندريه هوريو، المرجع السابق، ص464.

وبالرجوع إلى دستور 1963 نجد أنه قد خص اثني عشر مادة منه بعنوان:**(ممارسة السيادة . المجلس الوطني)** ونجد أن أول مادة تحت هذا العنوان، وهي المادة 27، قد نصت على أنه:(**السيادة الوطنية للشعب، يمارسها بواسطة ممثلين له في مجلس وطني...)** كما نجد أن المادة التي تلتها مباشرة، أي المادة 28، قد نصت على أنه:(**يعبر المجلس الوطني عن الإرادة الشعبية، ويتولى التصويت على القوانين...)**

وبذكر هذه النصوص لا يبقى- في تقديرنا- مجال للشك بأن دستور 1963، المعتنق للمذهب التقليدي*، كان يعتبر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أقل درجة وأدنى مكانة من القانون.

وبقدوم دستور 1958- ومعه المذهب الحديث- حدث هناك اضطراب كبير[1] بين الفقه الفرنسي، إزاء اختفاء القانون من مجال السلطة التنظيمية وعدم تبعيتها له، عكسه طرح العديد من الأسئلة؛ فالفقيه فيدل مثلا تساءل:« عما إذا كان واجبا أن نميز بين نوعين من السلطة التنظيمية: أولاهما هي السلطة التنظيمية التقليدية، والتي تتعلق بتنفيذ القانون، وتباشر في نطاقه ومجاله باعتبارها سلطة تابعة وخاضعة، وثانيهما هي سلطة تنظيمية من طبيعة أخرى يمكن تسميتها بالسلطة التشريعية الحكومية، حيث أنها وإن كانت تمارس في صورة تنظيمات إلا أنها تملك ذات القوة التي يتمتع بها القانون » كما أن الفقيه دي سوتو – كمثال أيضا – قد تساءل عن أنه:« إذا كان من الممكن أن نتصور أن التنظيمات المستقلة إنما تمثل قوانين الحكومة، وأنها تتمتع بما تحظى به قوانين البرلمان من حصانة، وبالتالي فإن الطعن ضدها بالإلغاء لا يكون مقبولا »

وفي ظل هذا الاضطراب الفقهي ارتأى فيدل أن الإجابة على كل تلك التساؤلات إنما ترجع، بالدرجة الأولى، إلى الموقف الذي سيتخذه القاضي الإداري عندما يطلب منه الرقابة على الأعمال التي قامت بها الحكومة عند ممارستها لوظيفتها التنظيمية[2] .

---

*سلسلة المبادئ التي يستند عليها المذهب التقليدي في تنظيم العلاقة بين السلطة التنظيمية، بما فيها تلك التي يتمتع بها رئيس الجمهورية، والقانون تتجسد في المخطط الآتي: **مبدأ سيادة البرلمان مبدأ احتكار البرلمان التعبير عن الإرادة العامة مبدأ سمو القانون مبدأ مجال القانون مفتوح أو مطلق.**

[1]هناك من الفقه من ذهب إلى حد وصفه بالصدمة، A. Djebbar, op. cit, p11.

[2]سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص189-190.

ولم يتأخر هذا الموقف كثيرا، إذ بالعودة إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 26 جوان1959 تبين أنه قد اعتبر أن التنظيمات المستقلة تظل خاضعة لنفس النظام القانوني الخاضعة له باقي التنظيمات، وخاصة فيما يتعلق بالرقابة القضائية، وتبين أنه لم يتأثر بغياب علاقة التبعية والخضوع بينها وبين القانون؛ بما أنه اعتبر أن هذا الغياب لا يعني تساوي القانون والتنظيمات المستقلة في القوة القانونية، وأن القانون لا يزال هو العمل الذي لا يمكن المنازعة فيه، خاصة وأن مصدره هو الشعب أو البرلمان، أي الإرادة العامة، بينما الحكومة – وبالتالي أعمالها– ليست كذلك. ولمواجهة الفراغ القانوني الذي أصبح يميز مجال ـــ

السلطة التنظيمية المستقلة بين مجلس الدولة الفرنسي أن كل سلطة تنظيمية ملزمة، ولو في غياب نصوص تشريعية، باحترام المبادئ القانونية العامة، وخاصة تلك المستمدة من مقدمة الدستور[1].

ومما سبق يتضح جليا أن سمو القانون على السلطة التنظيمية المستقلة في فرنسا مؤسس، بحسب مجلس الدولة وأغلب الفقه[2]، على المعيار العضوي.

ورغم تأثر دساتير1976، 1989، و1996 بالدستور الفرنسي لسنة 1958 واعتناقها للمذهب الحديث، إلا أنه لا يمكننا التسليم بأن المعيار العضوي– لوحده – كاف للقول بسمو القانون على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري بعد سنة 1976، وذلك نظرا للاعتبارات الآتية:

1– إذا كان المبدأ في فرنسا أن الوزير الأول هو صاحب السلطة التنظيمية المستقلة، وفقا للمادة 21 من دستور1958، فإن رئيس الجمهورية في الجزائر كان وما زال هو صاحبها.

2– إذا كان الفقه متفقا على أن إلزامية القاعدة القانونية ودرجتها ترجع بالأساس إلى مكانة السلطة التي أصدرتها[3]، فإن الوزير الأول الفرنسي وبفعل تعيينه من رئيس الجمهورية، ومسؤوليته السياسية أمام الجمعية الوطنية، فهو يعتبر أدنى مكانة من رئيس الجمهورية الجزائري، وذلك لأن هذا الأخير منتخب انتخابا عاما ومباشرا من طرف الشعب، وغير مسؤول سياسيا أمام أي من

[1] G. Champagne, L'essentiel du droit constitutionnel, 6ème édition, Gualino éditeur, Paris, 2006, p145.

[2] إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص74.

[3] مجدي دسوقي محمود، المبادئ القضائية مصدر ذاتي للمشروعية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2001، ص26.

المؤسسات الدستورية الأخرى من جانب، ومن جانب آخر لأن رئيس الجمهورية إضافة إلى تجسيده للدولة داخل البلاد وخارجها، فهو يجسد وحدة الأمة.

3- إذا كان الفقه يرى بأن العلاقة بين السلطة التنظيمية والقانون ترتبط وتتأثر بطبيعة العلاقة القائمة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية[1]، فإن رئيس الجمهورية في ظل الدساتير الجزائرية لسنوات 1976، 1989، و1996 يتساوى والبرلمان- إن لم نقل يتفوق عليه- في ممارسة السيادة الوطنية، وفي تمثيل الإرادة العامة والتعبير عنها.

وحتى يكون ذلك القول صحيحا وممكنا، فإنه- في تقديرنا- ينبغي الاعتماد أيضا على المعيار الشكلي، وذلك لأن من بين أهم خصائص القانون في العصر الحديث هي أنه **عمل مركب[2] ومعقد**، حيث يتطلب سنه ووضعه تدخل العديد من الهيئات، لتمارس مجموعة من الإجراءات والشكليات، وفق ما هو محدد من مراحل وخطوات، أهمها[*]:

1- **المبادرة بالقانون:** لا ينشأ القانون من عدم، بل لا بد له من هيئة أو يد تقدمه للمناقشة والمصادقة عليه حددتها الفقرة الأولى من المادة 119 من دستور 1996، من خلال نصها على أنه:(**لكل من الوزير الأول والنواب حق المبادرة بالقوانين**) على أن اقتراح القانون مشروط: من جهة بأنه يجب أن يقدمه عشرون نائبا على الأقل، حتى يكون قابلا للمناقشة (الفقرة الثانية من المادة 119)، ومن جهة أخرى بألا يتضمن أو يرتب تخفيضا للموارد العمومية أو زيادة للنفقات العمومية، ما لم يكن مرفوقا بتدابير تستهدف الزيادة في إيرادات الدولة، أو توفير مبالغ مالية في فصل آخر من النفقات العمومية تساوي على الأقل المبالغ المقترح إنفاقها، وذلك حتى يكون مقبولا (المادة121)

2- **الدراسة والفحص:** يتمان، حسب الفقرة الثالثة من المادة 119، وفقا للترتيب التالي:

- تحال مشاريع القوانين على مجلس الدولة، باعتباره هيئة استشارية، لاستطلاع رأيه فيها.

- ثم تعرض على مجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية.

---

[1] A.Djebbar : op.cit , p11.

[2] F. Benabbou-Kirane, Droit parlementaire Algérien, Tome 1, OPC, Alger, 2009, p195

[*] سنقتصر على ذكر ما ورد في دستور 1996، وذلك باعتبار أنها الإجراءات والشكليات النافذة حاليا، وكذا باعتبار أنها الإجراءات والشكليات الأعقد مقارنة بما هو منصوص عليه في كل من المادة 148 من دستور 1976، والمادة 113 من دستور 1989.

- ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني.

3- **مرحلة المناقشة والتصويت:** يجب أن يكون مشروع أو اقتراح كل قانون موضوع مناقشة وتصويت من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على التوالي، على أنه لكي تتم المصادقة على مشروع أو اقتراح القانون يجب أن يوافق عليه ثلاثة أرباع أعضاء مجلس الأمة، وفي حالة عدم حصول ذلك، فإنه يعد بمثابة خلاف بين الغرفتين، ويتطلب عندئذ من الوزير الأول طلب اجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء، حتى تقترح نصا يتعلق بالأحكام محل الخلاف، لتقوم الحكومة بعدئذ بعرضه على الغرفتين للمصادقة عليه، وهذه المرة لا يمكن إدخال أي تعديل عليه إلا بموافقة الحكومة، وإذا ما استمر الخلاف يسحب النص بقوة القانون، ما عدا في حالة قانون المالية، فإنه إذا لم تتم المصادقة عليه في أجل أقصاه خمسة وسبعون يوما من تاريخ إيداعه لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني، فإنه يتدخل رئيس الجمهورية ويصدر مشروع الحكومة بأمر (المادة 120)

4- **مرحلة الإصدار:** رغم إقرار القانون والمصادقة عليه من طرف البرلمان، إلا أنه يظل غير ساري المفعول، وغير نافذ طيلة ثلاثين يوما من تسليمه إلى رئيس الجمهورية، وذلك حتى يتسنى لهذا الأخير حسم موقفه منه، إما:

- بإصداره ضمن هذا الأجل في الجريدة الرسمية للدولة (الفقرة الأولى من المادة 126)

- أو بإخطار المجلس الدستوري به قبل إصداره. وإن حصل هذا يوقف حساب أجل الثلاثين يوما حتى يصدر المجلس الدستوري رأيه بخصوص مدى دستورية هذا القانون (الفقرة الثانية من المادة 126)

- وإما بطلب إجراء مداولة ثانية خلال هذا الأجل. وإن تم ذلك، فإنه لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني (المادة 127)

ومن ثم فالقانون لا يكتمل وجوده ونفاذه، في النظام الدستوري الجزائري، إلا إذا ساهم فيه - أساسا- أربع مؤسسات دستورية، هي: الحكومة، مجلس الدولة ابتداء من دستور1996، البرلمان، وأخيرا رئيس الجمهورية نفسه.

وباعتبار أنه يكفي- من حيث المبدأ - لنفاذ وسريان التنظيمات الرئاسية صدورها عن رئيس الجمهورية فقط، وباعتبار أيضا أن الفقه متفق على أن إلزامية القاعدة القانونية ودرجتها

ترجع بالأساس إلى مكانة السلطة التي أصدرتها، وإلى الإجراءات المتبعة في ذلك[1](1)، فإنه يكون من المنطقي جدا أن تكون السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أقل درجة وأدنى مكانة، وفقا للمعيار الشكلي، من القانون.

---

[1] مجدي دسوقي محمود، المرجع السابق، ص26.

– سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص20.

خلاصة الفصل الأول

إن الخلاصة التي يمكن أن نخرج بها في نهاية هذا الفصل – الأول – هي أن:

* ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لا يمكن معرفتها وتحديدها، بشكل واف، إلا بمعرفة وتحديد كل من:

- ➢ تعريف السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية،
- ➢ عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وخصائصها.
- ➢ أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وطبيعتها القانونية.

* طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون تختلف:

- ➢ باختلاف الوجه الذي يتم النظر إليها من خلاله من جهة،
- ➢ وباختلاف – أحيانا – الحقبة الدستورية التي تم بحثها خلالها من جهة أخرى.

الفصل الثاني

المركز القانوني

للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

الفصل الثاني

المركز القانوني للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

إذا كانت الديمقراطية تتطلب، كما هو معروف، قيام جملة من المؤسسات الدستورية لتتقاسم فيما بينها، بمقدار أو بآخر، السلطات داخل الدولة، فإن الحفاظ عليها –أي الديمقراطية– وعلى حقوق الأفراد وحرياتهم يتطلب تحديد المركز القانوني الخاص بكل واحدة من تلك السلطات، وذلك لأن في تحديد هذا الأخير إمكانية لمعرفة ماهية القواعد والأسس التي بإمكانها تقييدها وضبطها من جهة، ولمعرفة ماهية الوسائل والآليات التي بإمكانها تأمينها وحمايتها من جهة أخرى.

وإذا كان تحقيق مفهوم دولة القانون على أرض الواقع يقتضي تولي القانون مهمة تحديد وتأطير مراكز السلطات في الدولة، فإنه يقتضي كذلك سمو وتطبيق قواعده – وعلى رأسها الدستور – على الجميع.

وهو ما يؤكده المؤسس الدستوري الجزائري، من خلال ديباجة دستور 1996، في قوله:(**إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يحمي الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده**)

وقصد تحديد المركز القانوني للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – بحكم أنه نقطة مهمة في هذا البحث – قمنا باستقراء:

1– أحكام الدستور ونصوصه – باعتبار أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تستمد وجودها منه، وتربطها به علاقة مباشرة – فوجدنا أنه بإمكاننا القول أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا.

2– أحكام ونصوص أخرى في النظام القانوني الجزائري – عدا بالطبع أحكام ونصوص الدستور– فوجدنا أنه بإمكاننا القول أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا وقضائيا.

وبغرض معرفة لماذا أمكننا القول أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا، والقول أنها مؤمنة دستوريا وقضائيا قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا

المبحث الثاني: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا وقضائيا

المبحث الأول

السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا

الشرعية الدستورية[1]، أو ما يعرف أيضا بمبدأ الدستورية، تقضي بأن تكون القواعد الدستورية، بوصفها المتربعة على قمة النظام القانوني للدولة، هي المرجع الأساسي في تحديد سلطات مؤسسات الدولة وحدود اختصاصها، وبأن تكون هي المرجع أيضا في تحديد صفة القائم بممارسة تلك السلطات وتمثيلها، وكذا في تحديد وسيلة تلك الممارسة وكيفيتها.

والقواعد الدستورية إذ تعنى بتحديد سلطات مؤسسات الدولة وبتنظيمها، فإنها بذلك تكون قد فرضت على تلك السلطات قيودا أو حدودا يجب أن تخضع لها، وألا تخالف أو تجاوز ما قررته، وإلا اعتبر نشاطها غير دستوري، مما يجعله يفقد سند وجوده ومبرر شرعيته[2].

وبما أن المجلس الدستوري في الجزائر هو الذي لا طالما كان المكلف برقابة احترام السلطات العمومية للقيود الدستورية المفروضة عليها[3]، وبما أن التنظيمات الصادرة بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية قد أصبحت صالحة، ابتداء من دستور 1989 ووصولا إلى دستور 1996، لأن تكون محلا لرقابة المجلس الدستوري[4] قمنا باستقراء العديد من اجتهادات هذا الأخير، التي طبقها عندما كان بصدد الفصل في دستورية نصوص قانونية*، فوجدنا أن المجلس الدستوري يعتمد منهجية[5] تقوم على فحص النص القانوني أولا من الناحية الشكلية، فإذا ما وجده سليما من جهتها انتقل إلى فحصه من الناحية الموضوعية.

وإذا كانت هذه المنهجية المنتهجة من قبل المجلس الدستوري تدل على أن القيود الدستورية تنقسم إلى قيود شكلية وأخرى موضوعية، فإنها بذلك تكون قد وجهتنا إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، هما:

المطلب الأول: القيود الدستورية الشكلية، المطلب الثاني: القيود الدستورية الموضوعية

---

[1]يحي الجمل، الشرعية الدستورية، بتاريخ 2011/11/20، [http://www.tashreaat.com]

[2]إبراهيم عبد العزيز شيحا، القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص219.

[3]المادة 64 من دستور 1963، المادة 153 من دستور 1989، والمادة 163 من دستور 1996.

[4]المادة 155 من دستور 1989، والمادة 165 من دستور 1996.

*لأن الواقع العملي للمجلس الدستوري يثبت أنه منذ سنة 1989 وإلى حد كتابة هذه الأسطر عدم إخطار المجلس الدستوري الجزائري لرقابة أي نص تنظيمي أصدره رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية

[5]الرأي رقم 11/02 المؤرخ في 06 جويلية2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها للدستور.

المطلب الأول: القيود الدستورية الشكلية

يمكن عموما تعريف القواعد القانونية الشكلية على أنها:« تلك القواعد التي تعنى بتحديد الشخص المخول، أو عند الاقتضاء الأشخاص المخولين، بممارسة سلطة أو حق ما من جهة، وبتحديد وسيلة وكيفية ممارسة تلك السلطة أو ذلك الحق من جهة أخرى[1] »

ومن ثم يمكن – بناء على التعريف المذكور أعلاه – تعريف القيود الدستورية الشكلية المفروضة على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية على أنها:« تلك القواعد الدستورية التي عملت على تحديد المختص بممارسة السلطة التنظيمية، في المسائل غير المخصصة للقانون، وكذا على تحديد وسيلة وكيفية ممارستها »

وطالما أنه بالنظر في هذا التعريف يتضح جليا أن القيود الدستورية الشكلية المفروضة على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تنقسم إلى قسمين: قسم أول يتعلق باختصاص ممارستها، وقسم ثان يتعلق بوسيلة وكيفية ممارستها، فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، هما:

الفرع الأول: القيود المتعلقة باختصاص ممارستها

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بوسيلة وكيفية ممارستها

الفرع الأول: القيود المتعلقة باختصاص ممارستها

تعتبر قاعدة الاختصاص من أهم القواعد التي يرتكز عليها القانون العام الحديث[2]، وذلك لأنها تضمن عدم التداخل والاحتكاك فيما بين السلطات؛ مما يكفل إتقان كل واحدة منها لعملها، وقيامها به على خير وجه، ولأنها كذلك تكفل تحقيق حسن سير العمل في مختلف المجالات، وتكفل التحديد الواضح والدقيق للمسؤوليات.

وعن الاختصاص في المجال الدستوري، فإنه يمكن تعريفه بأنه:« ذلك الكم النوعي من السلطات والصلاحيات المخول دستوريا لمؤسسة– أو عند الاقتضاء لمؤسسات– دستورية، والذي قد يكون مفروضا عليها ممارسته – بعضه أو كله – ضمن حدود زمنية و/أو إقليمية»

---

[1] بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة، د م ج، الجزائر، 2003، ص16.

[2] محمد أنس قاسم جعفر، الرقابة على دستورية القوانين، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص77.

ورغم أن فقه القانون العام مجمع على أن للاختصاص أربع عناصر أساسية* يقوم عليها، إلا أنه قد استقر على أن قاعدته تقوم في الأصل على الجمع بين عنصرين، أحدهما شخصي والآخر موضوعي. وذلك لأنها تتمحور في النهاية لتحقيق الارتباط بين مشروعية ممارسة سلطة، أو اتخاذ تصرف، ما وبين صفة الشخص الذي تولى ذلك[1].

فالمادة 53 من دستور 1963 قد نصت على أن:(**تمارس السلطة النظامية من رئيس الجمهورية)** والمادة 10/111 من دستور 1976 نصت على أن:(**يضطلع [رئيس الجمهورية] بالسلطة التنظيمية)** ونصت كل من المادة 01/116 من دستور 1989 والمادة 01/125 من دستور 1996 على أن:(**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون)**

وبموجب هذه النصوص يصبح – إذن– غنيا عن البيان القول بأن رئيس الجمهورية، في النظام الدستوري الجزائري، كان ولا يزال هو المختص الأصيل بممارسة السلطة التنظيمية[2].

وباستقراء العديد من النصوص الدستورية، غير تلك المذكورة أعلاه، المنظمة لسير رئاسة الجمهورية وسلطاتها في الجزائر يمكننا القول أن القيود الدستورية المتعلقة باختصاص ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية إنما هي تعمل:

أولا: في مواجهة رئيس الجمهورية

ترتب القاعدة المتعلقة بتحديد اختصاص ممارسة السلطة التنظيمية المستقلة على رئيس الجمهورية – خاصة إذا ما علمنا أنها من النظام العام– التزامين أساسيين يجب عليه التقيد بهما وعدم مخالفتهما، هما:

1– عدم جواز أو مشروعية قيامه بإبرام اتفاق مع الغير– أيا كان– يكون مخالفا أو معدلا، خارج الأطر الدستورية المحددة، لقاعدة اختصاصه بممارسة السلطة التنظيمية.

---

*هي: العنصر الشخصي، العنصر الموضوعي، العنصر الزمني، وكذا العنصر الإقليمي.

[1] عبد العزيز محمد سالمان، الدولة القانونية ورقابة دستورية القوانين، مجلة الدستورية، العدد 16، بتاريخ 2011/11/24 [http://hccourt.gov.eg/elmglacourt/eladdel16.as]

[2] Tahar Taleb, Du monocéphalisme dans le régime politique Algérien : Deuxième Partie, R A S J E P, Institut de droit, université d'Alger, N°4, 1990, p738.

فمثلا: لا يجوز لرئيس الجمهورية أن يبرم اتفاقا مع الحكومة يلتزم فيه بعدم إصدار تنظيمات مستقلة بموجب سلطته التنظيمية، إلا إذا وقع أعضاؤها، كل فيما يخصه، بجوار توقيعه، وذلك لأن فيه مخالفة للقاعدة الدستورية التي نصت على اختصاصه بممارسة السلطة التنظيمية؛ بما أنها جعلته اختصاصا منفردا، ولم تشرك معه الغير في ممارسته[1].

2- عدم جواز أو مشروعية تنازله عن اختصاصه في ممارسة السلطة التنظيمية للغير، إلا إذا تم ذلك بموجب تفويض صحيح قانونا، وذلك لأن قاعدة اختصاص رئيس الجمهورية بممارسة السلطة التنظيمية ليست مقررة لصالحه، فيعدل منها كما يشاء؛ إذ شرعت هذه القاعدة الملزمة تحقيقا للصالح العام، ومن ثم فهي ليست حقا لرئيس الجمهورية، وإنما هي صلاحية يلتزم - كأصل عام - بمباشرتها بنفسه[2].

وعليه يعتبر التزام رئيس الجمهورية بقاعدة التفويض بمثابة التزام، غير مباشر، منه بالقاعدة المتعلقة بتحديد اختصاص ممارسة السلطة التنظيمية.

وحتى يتحقق التزام رئيس الجمهورية بقاعدة التفويض، فإنه لا بد عليه أن يراعي الشروط الآتية:

1/ لا تفويض رئاسي إلا بنص قانوني يبيحه ويجيزه، وذلك لأن قواعد الاختصاص من النظام العام. فمثلا: رئيس الجمهورية لم يكن يجوز له "على الإطلاق" تفويض اختصاصه في ممارسة السلطة التنظيمية في ظل دستور1963، وذلك لأن هذا الأخير لم يرد فيه، سواء بطريقة صريحة أو ضمنية، النص على أن رئيس الجمهورية يجوز له ذلك.

---

[1] بخلاف قواعد الاختصاص في الدستور الفرنسي لسنة 1958 التي جعلت ممارسة السلطة التنظيمية **اختصاصا مشتركا**.

- Bernard Chantebout, Droit constitutionnel et science politique, 2ème édition, Economica, Paris, 1979, p465.

- Dominique Chagnollaud, Droit constitutionnel contemporain, Tome 2, 4ème édition, Armand Colin, Paris, 2005, p174.

- J. Rivero et J. Waline, op.cit, p269.

[2] سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 399.

2/ لا تفويض رئاسي إلا بموجب قرار صريح صادر عن رئيس الجمهورية، وذلك لأنه يتمتع بصدده – كأصل عام – بسلطة تقديرية واسعة؛ الأمر الذي يعني أن رئيس الجمهورية غير ملزم لا بتقريره ولا بعدم تقريره[1]، وهو ما لن لا يسمح – إذن – باستخلاصه ضمنا.

3/ لا تفويض رئاسي إلا بشكل واضح وجلي، وذلك لأنه إذا كان لا تفويض في المسؤولية– بما أن التفويض ليس وسيلة للتخلص من الالتزامات والأعباء الوظيفية، وإنما هو وسيلة مؤقتة تعمل على إعادة توزيع بعض العمل بما يكفل تحقيق المصلحة العامة. وبما أن أيضا المفوض إليه هو من يتحمل، إن تجاوز حدود تفويضه، مسؤولية كل ما قد يترتب– فإنه ينبغي على رئيس الجمهورية توضيح طبيعة تفويضه، وإبراز حدوده.

4/ لا تفويض رئاسي إلا بشكل مؤقت، وذلك لأنه ينبغي أن يتمكن الرئيس من تعديل فحوى تفويضه، أو حتى من سحبه متى قدر أن الصالح العام والسير العادي للعمل يقتضيان منه ذلك.

5/ لا تفويض رئاسي إلا لنائب رئيس الجمهورية أو للوزير الأول في ظل دستور 1976، وللوزير الأول فقط في ظل دستور 1996[2].

6/ لا تفويض رئاسي إلا ضمن الحدود الدستورية، وذلك لأنه بسبب الطبيعة الآمرة لهذه الحدود، فإنه لا يجوز لرئيس الجمهورية أن يخالفها أو أن يتجاوزها بأي حال من الأحوال. وبالرجوع إلى تلك الحدود المنصوص عليها في دساتير 1976، 1989، و1996 والنظر فيها يمكننا القول أن رئيس الجمهورية ملزم فيها بالامتناع مطلقا عن تفويض كل من سلطته التنظيمية الخارجية وسلطته التنظيمية الاستثنائية، سواء تلك التي يمارسها في إطار وظيفة الضبط، أو تلك التي يمارسها في إطار وظيفة الدفاع الوطني[3].

وعليه فكل ما لم يتم استثناؤه دستوريا يجوز لرئيس الجمهورية تفويضه، متى احترمت وروعيت بقية الشروط. وبما أن السلطة التنظيمية العادية في المجال الداخلي غير داخلة ضمن

---

[1] المادة 15/111 من دستور 1976، والمادة 77/06 – بعد تعديل 2008– من دستور 1996. فهذه المادة الأخيرة مثلا نصت على أنه:(**يمكن رئيس الجمهورية أن يفوض جزءا من صلاحياته للوزير الأول لرئاسة اجتماعات الحكومة، مع مراعاة أحكام المادة 87 من الدستور**)

[2] المادة 15/111 من دستور 1976، والمادة 77/06 من دستور 1996 بعد تعديله سنة 2008.

[3] المواد: 116 من دستور 1976، 83 من دستور 1989، و87 من دستور 1996

حدود المجال الدستوري الممنوع تفويضه، وبما أنها أيضا سلطة عامة، فإنه يجوز لرئيس الجمهورية – كأصل عام*(*)– تفويض ما يراه مناسبا منها.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك من الباحثين[1] من يعارض ذلك، في ظل دستور1996، ويرى بأن: "التنظيمات المستقلة تمثل اختصاصا لصيقا بشخص رئيس الجمهورية، وهذا ما جعل منها سلطة ذاتية غير قابلة للتنازل أو التفويض. والدليل على ذلك أن المادة 87 الفقرة الثانية من دستور1996، قد منعت الرئيس من تفويض سلطته في توقيع المراسيم الرئاسية مهما كانت الأحوال ". غير أنه وحفاظا على وحدة الموضوع وتماسكه سنرجئ بحث وجهة النظر هذه إلى الفرع الثاني من هذا المطلب، والقيود الدستورية المتعلقة باختصاص ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تعمل:

ثانيا: في مواجهة الغير

باعتبار أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – كما بينا سابقا – سلطة منفردة، وذلك لأن القواعد الدستورية المنظمة لها لم تشرك الغير مع رئيس الجمهورية في ممارستها، فإن ذلك يقتضي من الغير ألا يخالف تلك القواعد، وأن يحترمها دوما، سواء في:

1- حالة ملاءة رئاسة الجمهورية، وهي الحالة التي يكون فيها رئيس الجمهورية حاضرا، وقادرا بشخصه على تولي إدارة وقيادة دفة الحكم في البلاد. حيث أن الغير مطالب في هذه الحالة بالامتناع عن منافسة أو منازعة رئيس الجمهورية في ممارسة سلطته التنظيمية[2].

2- حالة شغور رئاسة الجمهورية، وهي الحالة التي يحدث فيها لرئيس الجمهورية مانع يجعله يغيب- إما بإرادته أو بالرغم عنه – أو يجعله يعجز- إما بشكل مؤقت أو نهائي- عن ممارسة أو إكمال عهدته الرئاسية. حيث أن الغير مطالب في هذه الحالة باحترام جميع تلك القواعد الدستورية

*لأن الدساتير الجزائرية لسنوات 1976، 1989، و1996 قد **خالفت** ما هو متعارف عليه فقها، بجعلها الاستثناء أصلا والأصل استثناء، وذلك لأن الفقه يجعل من التفويض هو الاستثناء، وتبعا لذلك فهو يرتب أنه لا تفويض إلا بنص صريح، بينما يجعل من عدم التفويض هو الأصل، ولذلك فهو لا يحتاج إلى النص عليه صراحة.

[1] رابحي أحسن، المرجع السابق، ص411.

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص49

المتعلقة بها، لا سيما منها تلك المحددة لطبيعة الانتقال المؤقت لاختصاص رئيس الجمهورية – بما فيه طبعا السلطة التنظيمية – من هذا الأخير إلى خلفه الخاص المحدد بصفته لا بشخصه[1].

ولأن هذا الإجراء الأخير هو إجراء استثنائي، ولأن الاستثناء يحتاج قانونا إلى تقييد وضبط، حتى لا يختلط بالقاعدة، فإن المؤسس الدستوري الجزائري قد اعتمد – في تقديرنا – للوصول إلى ذلك على جعله:

أ/ **انتقالا منقوصا**، وذلك لأن رئيس الدولة المعين مؤقتا كخلف لرئيس الجمهورية لا يجوز له دستوريا[2] إقالة أو تعديل الحكومة القائمة وقت حصول الشغور لرئاسة الجمهورية، ولا تعيين نائب لرئيس الجمهورية أو إنهاء مهامه، ولا تعيين أعضاء الحكومة – ولا تحديد صلاحياتهم كما في دستور 1976 –، ولا ممارسة حق إصدار العفو أو حق تخفيض العقوبات أو استبدالها، ولا استشارة الشعب في قضية ذات أهمية وطنية عن طريق الاستفتاء، ولا إيقاف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، ولا حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية مسبقة، ولا إقرار المسؤولية السياسية للحكومة، ولا يحق له أخيرا المبادرة بتعديل الدستور.

وبما أن القاعدة – بناء على ما سبق – هي أن رئيس الدولة المعين مؤقتا كخلف لرئيس الجمهورية يجوز له ممارسة كل السلطات والصلاحيات التي لم تحظر أو تمنع عليه صراحة في الدستور، فإنه ونظرا لأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لم يتم النص عليها صراحة ضمن المجال المحظور عليه ممارسته، فإننا نستخلص أنه طيلة فترة شغور رئاسة الجمهورية يجوز لرئيس الدولة المعين مؤقتا كخلف لرئيس الجمهورية تولي – كأصل عام – ممارسة السلطة التنظيمية.

ب/ **انتقالا مشروطا:** حيث أنه إذا كان رئيس الدولة المعين مؤقتا كخلف لرئيس الجمهورية يمكنه – كأصل عام – ممارسة السلطة التنظيمية بدل رئيس الجمهورية وبحرية واسعة، فإنه وبعد الرجوع إلى النصوص الدستورية المعنية[3] نلحظ أن هناك استثناء على هذا الأصل العام، وذلك لأن تلك

---

[1] سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص423.

[2] المادة 118 من دستور 1976، المادة 85 من دستور 1989، والمادة 90 من دستور 1996.

[3] المادة 118 من دستور 1976، المادة 85 من دستور 1989، والمادة 90 من دستور 1996.

النصوص قد قيدت رئيس الدولة المعين مؤقتا كخلف لرئيس الجمهورية، باشتراطها عليه في حالة ما إذا أراد ممارسة السلطة التنظيمية الاستثنائية، سواء أكانت في إطار وظيفة الدفاع الوطني فقط- مثلما نص على ذلك دستورا 1976 و1989- أم كانت في إطارها وفي إطار وظيفة الضبط كذلك- كما قرر دستور1996-، الحصول على موافقة البرلمان- المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معا وفقا لدستور1996-، والقيام باستشارة مسبقة إما لقيادة حزب جبهة التحرير الوطني في ظل دستور1976، وإما لكل من المجلس الدستوري والمجلس الأعلى للأمن في ظل دستوري 1989 و1996.

وإذا كان ما هو مطالب به أساسا الغير هو احترام القيود الدستورية المتعلقة باختصاص ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، فإن رئيس الجمهورية مطالب إضافة إلى ذلك باحترام القيود المتعلقة بوسيلة وكيفية ممارستها.

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بوسيلة وكيفية ممارستها

قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر في حكم لها صادر بتاريخ 03 جانفي1998 بأنه: (**... من المقرر أن كل قاعدة قانونية لا تكتمل بشأنها الأوضاع الشكلية التي تطلبها الدستور فيها، كتلك المتعلقة باقتراحها وإقرارها وإصدارها وشروط نفاذها، إنما تفقد مقوماتها باعتبارها كذلك، فلا يستقيم بنيانها، وكان تطبيقها في شأن المشمولين بحكمها - مع افتقارها لقوالبها الشكلية- لا يلتئم ومفهوم الدولة القانونية التي لا يتصور وجودها ولا مشروعية مباشرتها لسلطاتها بعيدا عن خضوعها للدستور وسموه عليها باعتباره قيدا على كل تصرفاتها وأعمالها**)[1]

وعليه فإضفاء الشرعية على ممارسة المؤسسات الدستورية لسلطاتها القانونية يقتضي منها أساسا الالتزام باحترام الأوضاع الشكلية المفروضة دستوريا على تلك السلطات.

---

[1]عصام الدبس، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص294.

ولحكم وضبط تلك الأوضاع الشكلية أرسى الفقه والقضاء الدستوريين- كل من جهته- عدة ضوابط، من أهمها:

1- وجوب اقتصارها- كأصل - على تلك الإجراءات والقوالب الشكلية التي حددها الدستور[1].

2- لا مجال للقول، فيما قررته القواعد الدستورية من شكليات، بوجود شكليات جوهرية وأخرى ثانوية[2]

3- الدستور القائم وقت وضع النصوص القانونية، ومنها التنظيمات الرئاسية، هو المرجع في ـــ

عملية التحقق من التزام المؤسسة الدستورية المعنية بالأوضاع الشكلية المفروضة على سلطتها دستوريا[3]. وبالرجوع إلى الأوضاع الشكلية المفروضة دستوريا على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يمكن القول بأنها تتشكل من:

أولا: القيود المتعلقة بوسيلة ممارستها

يمكن عموما تعريف الوسيلة على أنها:« قالب منظم ذو شكل واسم خاص، دوره احتواء تصرف - على الأقل- اقتضاه القانون واستوجبه لتفعيل وممارسة سلطة و/أو حق ما أو أكثر »

لكن قبل مطالبة رئيس الجمهورية التقيد بالوسيلة المحددة دستوريا لممارسة السلطة التنظيمية يجدر بنا أولا تبيان وتعيين تلك الوسيلة؛ لذا فإنه وفي سبيل القيام بذلك سنوضح قبلا أن لرئيس الجمهورية أساسا ثلاث وسائل أو أدوات تمكنه، كل في مستواها وفيما يخصها، من أداء المهام الموكلة له، ومن إظهار أو إبداء إرادته من خلالها، هي الأوامر، المراسيم، والتعليمات الرئاسية.

---

[1]رأي المجلس الدستوري رقم 98/06 المؤرخ في19 ماي 1998، والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضويّ المتعلّق باختصاصات مجلس الدّولة وتنظيمه وعمله للدّستور، ورد فيه أنه:(**واعتبارا أنّ المشرّع بإقرار عرض مشاريع الأوامر، ومشاريع المراسيم الرّئاسيّة والتّنفيذية على مجلس الدّولة لإبداء الرّأي فيها، كما ورد في المادّة 4 من القانون العضويّ، موضوع الإخطار، لم يتقيّد بالنّصّ الدّستوريّ بل أضاف اختصاصات استشاريّة أخرى لم يقرّها المؤسس الدّستوريّ وبالتّالي يكون قد استأثر لنفسه ما لم تقض به أحكام المادّة 119 (الفقرة الأخيرة) من الدّستور، مما يفضي إلى الإخلال بمقتضياتها)**

[2]محمد فوزي نويجي، فكرة تدرج القواعد الدستورية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص112.

[3]منير عبد المجيد، أصول الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص143.

وإذا كانت التعليمات الرئاسية[1] الوسيلة التي تخول لرئيس الجمهورية ممارسة سلطته التسلسلية أو السامية، وإذا كانت الأوامر الرئاسية[2] وسيلة يقتصر دورها على تمكين رئيس الجمهورية من ممارسة سلطته المؤقتة في التشريع[3]، فإن المراسيم الرئاسية[4] هي الوسيلة ـــ

التي استوجب المؤسس الدستوري وفرض على رئيس الجمهورية أن يمارس بواسطتها فقط مختلف سلطاته المتبقية[*](*)، ومن ضمنها بالطبع سلطته التنظيمية، أي أنه بدونها لن يستطيع رئيس الجمهورية ممارسة معظم سلطاته وصلاحياته، ولذلك منع المؤسس الدستوري الجزائري منعا باتا – وفي جميع الظروف والأحوال– رئيس الجمهورية من أن يقوم بتفويض توقيعه للمراسيم الرئاسية[5](1)، الأمر الذي إن وقع يعد، بشكل غير مباشر، تنازلا أو تخليا منه عن اختصاصه الدستوري، ويكون حكمه عندئذ أنه منعدم قانونا[6](2)، وذلك لما فيه من مخالفة صارخة للدستور وعدم مشروعية جسيمة.

---

[1]مثل التعليمة الرئاسية المؤرخة في 07 فبراير 2009 والمتعلقة بالانتخاب لرئاسة الجمهورية (ج ر لسنة 2009 عدد 09)

[2]مثل الأمر رقم 01/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية (ج ر لسنة 2005 عدد 15)

[3] Bennabbou Fatiha, Les Rapports entre le Président de la République et l'Assemblée Populaire Nationale dans la constitution de 1996, Thèse de doctorat, Faculté de droit, Université d'Alger, 2005, p 40 et suite.

- Georges Vedel, Droit Administratif, Presses Universitaires de France, Paris, 1973, p 220 et suite.
- Bernard Chantebout, op.cit, p 603 et suite

[4]إن هذه الطائفة من المراسيم ظهرت بعد صدور دستور 1989، حيث كان سائدا قبلها في الواقع الدستوري الجزائري مصطلح مرسوم دون إضافة أي صفة له، وذلك لأن السلطة التنفيذية كانت حتى صدور دستور 1989 سلطة أحادية؛ بما أن رئيس الجمهورية هو الذي كان يقودها بمفرده.

- بوحميدة عطاء الله، النصوص القانونية من الإعداد إلى التنفيذ، د م ج، الجزائر، 2008، ص31.

[*]مثل: سلطة التصديق على المعاهدات الدولية، سلطة العفو، سلطة تسليم أوسمة وشهادات تشريفية للدولة، وسلطة استدعاء هيئة الناخبين للاستفتاء، سلطة التعيين المخولة له... فكلها تمارس بواسطة المراسيم الرئاسية فقط.

[5]المادة 02/83 من دستور 1989، والمادة 02/87 من دستور 1996.

[6]رمزي طه الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، الطبعة الثالثة، التيسير للطباعة، القاهرة، 2000، ص135 وما بعدها

وفي إطار العودة إلى التحقق مما أبداه أحد الباحثين[1] وجب التنبيه إلى أن إلزامية ممارسة السلطة التنظيمية، في المسائل غير المخصصة للقانون، بواسطة المراسيم الرئاسية يقتصر أثرها – في تقديرنا – على رئيس الجمهورية فقط، والدليل على ذلك نوضحه كما يلي:

1) حيث أنه إذا كان رئيس الجمهورية لا يستطيع – عمليا – تفويض سلطته التسلسلية، وإذا كان المؤسس الدستوري قد منع وبشكل صريح[2] رئيس الجمهورية من تفويض سلطته المؤقتة في التشريع، وإذا كنا قد سلمنا جدلا بصحة القول الذي ذهب إلى أن السلطة التنظيمية غير قابلة للتفويض بسبب أن رئيس الجمهورية ممنوع عليه دستوريا تفويض توقيعه للمراسيم الرئاسية، فإننا نتساءل عن جدوى ما ذهبت إليه المادة 06/77 من دستور 1996 من أنه: (**يمكن رئيس الجمهورية أن يفوض جزءا من صلاحياته للوزير الأول لرئاسة اجتماعات الحكومة، مع مراعاة أحكام المادة 87 من الدستور**) وخاصة إذا ما تم الربط مع بيناه في الأعلى، من أن المراسيم الرئاسية هي الوسيلة المفروض على رئيس الجمهورية أن يمارس بواسطتها معظم سلطاته وصلاحياته، وبما أن الأصل في الباحث تنزيه المؤسس الدستوري عن اللغو، فإن ما نستنتجه هو أن الاستناد على المنع الدستوري لرئيس الجمهورية من تفويض توقيعه للمراسيم الرئاسية للقول بأن سلطته التنظيمية غير قابلة للتفويض ما هو إلا مقدمة خاطئة أفضت إلى نتيجة خاطئة.

2) حيث أنه إذا كانت المادة 02/87 من دستور 1996 قد نصت على أنه:(**كما لا يجوز أن يفوض[رئيس الجمهورية] سلطته في... تطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد...124 و126 و 127 و128 من الدستور**) وإذا كانت المادة 01/125 من دستور 1996 هي التي أسندت رئيس الجمهورية اختصاص ممارسة السلطة التنظيمية، فإننا نتساءل: إن كان المؤسس الدستوري **يريد فعلا منع رئيس الجمهورية من تفويض ممارسة سلطته التنظيمية، لماذا لم يقم بالنص على ذلك صراحة ويقطع الشك باليقين؟** خاصة وأن ذلك لم يكن ليكلفه إلا إضافة رقم المادة 125 إلى حديها، أي إلى رقمي المادتين 124 و126 ! وبما أنه لم يقم بذلك، فإن ما نستنتجه هو أن المؤسس الدستوري لم يكن يريد فعلا منع رئيس الجمهورية من تفويض سلطته التنظيمية.

---

[1] من أن: "التنظيمات المستقلة تمثل اختصاصا "لصيقا بشخص رئيس الجمهورية، وهذا ما جعل منها سلطة ذاتية غير قابلة للتنازل أو التفويض. والدليل على ذلك أن المادة 87 الفقرة الثانية من دستور 1996، قد منعت الرئيس من تفويض سلطته في توقيع المراسيم الرئاسية مهما كانت الأحوال". – رابحي أحسن، المرجع السابق، ص411.

[2] المادة 02/87 من دستور 1996.

3) حيث أنه إذا كانت مختلف النصوص الدستورية الجزائرية قد جاءت خالية من نص صريح وواضح يربط بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وبين وجوب ممارستها بواسطة المراسيم الرئاسية فقط – وذلك على خلاف السلطة المؤقتة لرئيس الجمهورية في التشريع التي لا طالما كانت ممارستها متلازمة ووسيلة الأوامر فقط[1] – هذا من جهة أولى، ومن جهة ثانية إذا كانت ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لا تجوز – كأصل عام– عن طريق التعليمات بما أنها سلطة قانونية، وإذا كانت من جهة ثالثة لا تجوز عن طريق الأوامر بما أنها سلطة مستقلة ويمنع عليها – تبعا لذلك – التدخل في المجال التشريعي للبرلمان، فإن ما نستنتجه من كل ذلك هما أمران أساسيان:

– أولاهما أن رئيس الجمهورية ملزم دستوريا، وبشكل ضمني، بممارسة السلطة التنظيمية المخولة له عن طريق المراسيم الرئاسية فقط.

– ثانيهما أن المراسيم الرئاسية ليست من تلك القيود التي قد تمنع رئيس الجمهورية من تفويض سلطته التنظيمية.

وبهذا نصل إلى تأكيد ما ذهبنا إليه، من أن تفويض رئيس الجمهورية لسلطته التنظيمية جائز، من حيث المبدأ، متى كان صحيحا من الناحية القانونية، كما نصل إلى تأكيد أن إلزامية ممارسة السلطة التنظيمية، في المسائل غير المخصصة للقانون، بواسطة المراسيم الرئاسية يقتصر أثرها فقط على رئيس الجمهورية.

وعليه فالوسيلة المحددة لممارسة السلطة التنظيمية، والمطالب رئيس الجمهورية بالتقيد بها، هي المراسيم الرئاسية.

ثانيا: القيود المتعلقة بكيفية ممارستها

يمكن عموما تعريف كيفية ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية على أنها:« مجموعة الإجراءات والتراتيب التي تطلبها الدستور وأوجب – كأصل – على رئيس الجمهورية إتباعها ومراعاتها وهو بصدد ممارسة السلطة التنظيمية»

وتجدر الإشارة إلى إن الإجراءات والشكليات ليست مجرد روتين أو عقبات لا قيمة لها، وإنما هي في الحقيقة ضمانات للسلطة تمنعها من التسرع وتهديد ضمانات الأفراد وحرياتهم، باتخاذ

---

[1] المادة 58 من دستور 1963، المادة 153 من دستور 1976، والمادة 124 من دستور 1996.

تصرفات أو قرارات غير مدروسة، وتحملها على التروي في ذلك ووزن الملابسات والظروف المحيطة بموضوع القرار تحقيقا للمصلحة العامة، وهو الأمر الذي قد يحقق أيضا ضمانات للأفراد ضد احتمالات التعسف في استعمال السلطة، وكما يقول الفقيه الألماني إهرنج – Ihering « إن الشكليات والإجراءات تعد الأخت التوأم للحرية، والعدو اللدود للتحكم والاستبداد[1]

وبالرجوع إلى النصوص الدستورية الجزائرية المتعاقبة واستقرائها نجد أن الكيفية المحددة لممارسة رئيس الجمهورية للسلطة التنظيمية العادية تختلف عن تلك المحددة له لممارسة السلطة التنظيمية الاستثنائية، ووجه ذلك الاختلاف نبينه كالآتي:

I– إن المؤسس الدستوري لم يقم، في إطار السلطة التنظيمية العادية، بتقييد رئيس الجمهورية كأصل عام[2] بكيفية محددة لممارسة هذه السلطة؛ الأمر الذي ترك له هامشا واسعا من الحرية والتقدير في كيفية ممارستها.

II– إن المؤسس الدستوري وبالنظر إلى خطورة السلطة التنظيمية الاستثنائية، وثقل ما يترتب عنها من آثار– خاصة فيما يتعلق بالحقوق والحريات العامة – قد قام بتحديد كيفية ممارستها، وألزم رئيس الجمهورية التقيد باحترامها، وفيما يلي توضيح لها:

1/ في حالة الطوارئ أو الحصار: ليمارس رئيس الجمهورية ما خول له من سلطة تنظيمية استثنائية[3] في هذه الحالة لا بد عليه من أن يتبع الإجراءات والتراتيب التالية:
أ– **في دستور1976**: ينبغي على رئيس الجمهورية أن يقرر حالة الطوارئ أو حالة الحصار في اجتماع لهيئات الحزب العليا والحكومة.
ب– **في دستوري 1989 و1996**: يلتزم رئيس الجمهورية بألا يقرر حالة الطوارئ أو الحصار إلا بشكل مؤقت[4]، وبعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني– وكذا رئيس مجلس الأمة بعد سنة 1996– والوزير الأول أو رئيس الحكومة سابقا، ورئيس المجلس الدستوري من جهة، ومن جهة أخرى يلتزم بألا يمدد تطبيقها إلا بعد موافقة

---

[1] سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص437

[2] عمار بوضياف، القرار الإداري: دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص136.

[3] السعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، الجزء الثاني، أطروحة دكتوراه، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1984، ص370.

[4] المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المتضمن تقرير حالة الحصار – مثلا – نصت على أنه تقرر حالة الحصار لمدة أربعة أشهر، مع إمكانية رفعها بمجرد استتباب الوضع.

المجلس الشعبي الوطني، وكذا موافقة مجلس الأمة – بعد إنشائه في دستور 1996– المجتمعين معا.

2/ في الحالة الاستثنائية: إذا كان دستور 1963 قد تحاشى تقييد قدرة رئيس الجمهورية على تقرير هذه الحالة وإنهائها، فإن الدساتير اللاحقة له قد تولت القيام بذلك على النحو التالي:
أ– **في دستور 1976:** يلتزم رئيس الجمهورية بعدم تقرير الحالة الاستثنائية أو إنهائها إلا ضمن أو أثناء اجتماع للهيئات العليا للحزب والحكومة.

ب– **في دستوري 1989 و1996:** يلتزم رئيس الجمهورية بعدم تقرير الحالة الاستثنائية أو إنهائها إلا بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء، واستشارة المجلس الدستوري، إضافة – كما جاء في دستور 1996– إلى استشارة كل من رئيسي غرفتي البرلمان.

3/ في حالة التعبئة العامة: إذا كان دستورا 1976 و1989، بالرغم من نصهما على حالة التعبئة العامة، لم يقوما بتحديد كيفية معينة تنظمها، وتقيد رئيس الجمهورية بشأنها، فإن دستور 1996 ونظرا لما قد يترتب عنها من آثار– فبواسطتها مثلا يمكن تأميم ومصادرة العديد من منقولات وعقارات الخواص، تحت شعار "المشاركة في المجهود الحربي"[1]– قام، بعد نصه عليها، بتقييدها عن طريق إلزام رئيس الجمهورية بعدم تقريرها إلا – بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، واستشارة كل من رئيسي غرفتي البرلمان– في مجلس الوزراء.

4/ في حالة الحرب: إذا كانت الحرب من أشد الظروف الاستثنائية خطورة، سواء على الدولة أو على الأفراد، فإن المؤسس الدستوري قد خول لرئيس الجمهورية – قصد الدفاع عن استقلال البلاد وسيادتها– تولي جميع السلطات، ولذلك أوجب إيقاف العمل بالدستور طيلة مدتها. لكن وبالنظر لما للحرب من آثار سيئة – إن على المستوى الواقعي و/ أو الدستوري– فقد قام المؤسس الدستوري بتقييد إعلان وإنهاء رئيس الجمهورية لها، من خلال إلزامه:
أ– **في دستور 1963:** بالحصول على موافقة المجلس الوطني– البرلمان آنذاك– سواء لإعلانها أو لإنهائها، من خلال إبرامه لمعاهدات السلم.
ب– **في دستور 1976:** باستشارة الهيئة القيادية للحزب واجتماع الحكومة، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن لإعلان حالة الحرب، ثم ألزمه بتوجيه خطاب للأمة يعلمها بذلك.

---

[1] فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص138.

أما لإيقاف الحرب، سواء بشكل مؤقت أو نهائي، فقد ألزم المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية بعد أن يوافق على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم بتقديمها فورا إلى الموافقة الصريحة للهيئة القيادية للحزب، وكذا بعرضها على المجلس الشعبي الوطني طبقا للمادة 158 من الدستور.

ج- في دستوري 1989 و1996: بإعلان الحرب بعد اجتماع مجلس الوزراء، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، واستشارة كل من رئيسي غرفتي البرلمان في ظل دستور1996، ثم أوجب عليه التوجه للأمة بخطاب يعلمها فيه بقراره الدخول إلى الحرب.

وأما لإيقاف الحرب، فقد ألزم المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية بعد توقيعه لاتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم بتلقي رأي المجلس الدستوري فيها، وبعرضها فورا في ظل دستور1996 على كل غرفة من غرفتي البرلمان- بعدما كان ممثلا في المجلس الشعبي الوطني فقط في ظل دستور1989- لتوافق عليها صراحة.

وفي الأخير نود أن نشير إلى أنه وإن كنا نتفق جزئيا مع ما ذهب إليه العديد من الباحثين[1]، من أن الاجتماع الوجوبي للبرلمان في كل من الحالة الاستثنائية وحالة الحرب ما هو إلا إجراء شكلي، فإننا لا نتفق كليا مع ما ذهب إليه بعضهم[2]، من أنه في حالة ما إذا استثنينا موافقة البرلمان على معاهدات السلم، فإنه لا فائدة ولا مصلحة دستورية ترجى من اجتماعه الوجوبي في مثل هذين الحالتين.

وذلك لأننا نرى أنه ما دام رئيس الجمهورية حاضرا وقادرا بشخصه على إدارة ومواجهة الظرف الاستثنائي- سواء كان الحالة الاستثنائية أو حالة الحرب- فإن الاجتماع الوجوبي للبرلمان يظل بحق من هذه الزاوية إجراءا شكليا، ولكننا من زاوية أخرى نرى بأن الاجتماع الوجوبي للبرلمان في الحالة الاستثنائية وحالة الحرب هو إجراء تحفظي أو تحسبي؛ سببه احتياط المؤسس الدستوري وتحسبه لإمكانية وقوع رئاسة الجمهورية- إبان إعلان إحداهما- في حالة شغور، وخاصة إذا ما علمنا أنها- أي رئاسة الجمهورية- غالبا ما تكون هي المستهدف الرئيسي فيهما.

---

[1] عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري، المرجع السابق، ص149.

- السعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية، المرجع السابق، ص372 وص376.

[2] لوشن دلال، السيادة الشعبية في النظام الدستوري الجزائري الحالي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2005، ص125.

ولأجل ذلك، فإنه- في تقديرنا- قد أحسن المؤسس الدستوري صنعا لما جعل اجتماع البرلمان يكون وجوبيا، ومنذ اللحظة الأولى لإعلان الظرف الاستثنائي، وذلك لأن هذا الإجراء وإن كان محله تمكين البرلمان من الاطلاع وبشكل واسع على حيثيات وخلفيات الأحداث - قانونية كانت أم واقعية-، فإن هدفه ومكمن فائدته مساعدة البرلمان وتمكينه من اتخاذ إجراءات سليمة وفعالة؛ بما أنه هو المخول دستوريا[1]، في حالة شغور رئاسة الجمهورية، لأن يكون صاحب الكلمة الفصل فيما يتخذ - أو لا يتخذ - من إجراءات لمواجهة الظرف الاستثنائي الحاصل.

المطلب الثاني: القيود الدستورية الموضوعية

استقر القضاء الدستوري في مصر على أن:(**الدستور يتميز بطبيعة خاصة تضفي عليه السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، فحق- بالتالي- لقواعده أن تستوي على القمة من البنيان القانوني للدولة، وأن تتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام، اعتبارا بأن أحكام الدستور هي أسمى القواعد الآمرة التي تلتزم الدولة بالخضوع لها في تشريعها وقضائها، وفي مجال مباشرتها لسلطتها التنفيذية، وفي إطار هذا الالتزام، وبمراعاة حدوده، تكون موافقة النصوص التشريعية لأحكام الدستور رهنا ببراءتها مما قد يشوبها من مثالب دستورية، سواء في ذلك تلك التي تقوم على مخالفة شكلية للأوضاع الإجرائية التي يتطلبها الدستور، أم تلك التي يكون مبناها مخالفة لقواعده الموضوعية التي تعكس مضامينها القيم والمثل التي بلورتها الإرادة الشعبية، وكذلك الأسس التي تنظم الجماعة، وضوابط حركتها**)[2]

والمجلس الدستوري الجزائري في قراره - مثلا - رقم 2000/02، المؤرخ في 27 فيفري2000 والمتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97/ 15 المؤرخ في 31 ماي1997 والمحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، أكد على أنه:(**إذا كان بإمكان المشرع أن يحدد قواعد تنظيم وسير وعمل... فإن عليه أن يتقيد بأحكام الدستور في الموضوع**)

وإذا كان لا يكفي البرلمان، لتكون ممارسته لسلطته التشريعية دستورية، مراعاة واحترام القيود الدستورية الشكلية، حتى يكون قد راعى واحترم كذلك القيود الدستورية الموضوعية، فإنه من باب أولى أن يكون رئيس الجمهورية ملزم بذلك أيضا عند ممارسته لسلطته التنظيمية.

---

[1] المادة 01/57 من دستور1963، المادة 04/118 من دستور1976، والمادة 04/85 من دستور1989، وكذا المادة 04/90 من دستور1996.

[2] سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص464.

وبالقياس على ما جرى عليه العمل من طرف كل من الفقه والقضاء الإداريين تكون القيود الدستورية الموضوعية متعلقة أساسا بمحل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وكذا متعلقة بكل من سبب وهدف ممارستها.

وبالاستناد على ذلك تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، هما:

الفرع الأول: القيود المتعلقة بمحلها

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بسبب وهدف ممارستها

الفرع الأول: القيود المتعلقة بمحلها

يتفق الفقه الدستوري الحديث على أن وظيفة الدستور تتمثل أساسا في إقامة التوازن بين كل من السلطة والحرية في المجتمع، وذلك لأن بهذا التوزان تستقيم الأمور في الدولة، ويصبح الدستور إطارا حاكما وضابطا لعمل المؤسسات السياسية فيها، بما يحقق التعايش السلمي بين السلطة والحرية[1].

ويعتمد – في تقديرنا – المؤسس الدستوري لتحقيق هذا التعايش على جعل السلطات القانونية لمؤسسات الدولة السياسية – ومن بينها السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – تتراوح، بحسب طبيعة الموضوع محل التنظيم، بين السعة والضيق، أي جعلها تتراوح بين أن تكون لها سلطة تقديرية، وبين أن تكون لها سلطة مقيدة.

والسلطة التقديرية– سواء باشرتها السلطة التشريعية للبرلمان أو باشرتها السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – إنما هي في حقيقتها موازنة بين البدائل التي تتزاحم فيما بينها لتنظيم الموضوع الواحد، توطئة لاختيار أقلها تقييدا للحرية، وأقربها اتصالا بالأغراض التي يراد تحقيقها، وأقدرها على حكم العلاقة القانونية المعنية[2].

وإذا كان الأصل في هذه الموازنة أنها لا تتم إلا بعد افتراض شرعية جميع تلك البدائل في مضمونها، فإن الفقه[3] قد أكد على أنه ليست هناك صيغة واحدة ومجردة تحدد مضمون الشرعية الدستورية، التي يجب أن تحكم القانون والتنظيم الرئاسي على السواء؛ ذلك أن النظرة الموضوعية

---

[1]جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، بتاريخ 2012/02/09،

] http://www.4shared.com/rar/g_E-_hz1/.html[

[2]عوض المر، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رينيه – جان ديوي للقانون والتنمية، د م، د ت، ص56.

[3]أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2000، ص30.

للدستور تأبى أن يقيد بما تضمنته الوثيقة الرسمية، وترى بأنه ينبغي أن يشمل كل القواعد والمبادئ ذات الطبيعة الدستورية، سواء تضمنتها الوثيقة الرسمية أم لا.

وبمراعاة ما ذهب إليه الفقه وأكده يمكن القول أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ملزمة بـ:

أولا: عدم مخالفة الدستور بصفة مباشرة

يلزم في التنظيم الرئاسي ألا يخالف نصا ورد في الوثيقة الدستورية، وذلك لأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يجب أن تتقيد بالضوابط والقيود التي يفرضها عليها الدستور وهي تباشر اختصاصها[1].

فالدساتير عادة ما تتضمن مبادئ وقواعد يرى المؤسس الدستوري أنها جديرة بالحماية الدستورية، نظرا لأهميتها الكبيرة في تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، ولذلك يحظر على رئيس الجمهورية انتهاكها أو مخالفتها[2].

ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

- **قاعدة العمومية والتجريد:** لا يجوز أن تخرج التنظيمات الصادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية على هذه القاعدة، فإذا ما خرجت كانت تنظيمات غير دستورية.

ولكن لا يمنع من عمومية التنظيم الرئاسي وتجريده أن لا يطبق بالفعل إلا لمرة واحدة، وأن لا يطبق بالفعل إلا على فرد واحد، كما لا يمنع من ذلك أن يكون التنظيم الرئاسي مقصورا على مكان معين، أو موقوتا بمدة محددة[3].

وترجع أهمية قاعدة العمومية والتجريد إلى الاعتبارات العملية، إذ أن هذه القاعدة تنفي عن واضعها شبهة التحيز، وتجعل منه موضوعيا يتسم بالحياد والاستقلال؛ لأنه يصعب عند التنفيذ توقع جميع التطبيقات الفردية التي ستقع في المستقبل. بالإضافة إلى أن صفة التجريد تولد لدى الأفراد والمخاطبين بالتنظيم الرئاسي الطمأنينة القانونية[4].

---

[1] محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص83.

[2] أمين عثمان محمد، الرقابة على دستورية القوانين، المؤتمر العلمي الأول حول: دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، أيام 30 – 31 مارس 1998، ص905.

[3] عبد العزيز محمد سالمان، رقابة دستورية القوانين، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1995، ص413

[4] خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص171.

– **مبـدأ المسـاواة:** الحـق فـي المسـاواة ينبغـي أن يكـون مـدخلا للتمتـع بكافـة الحقـوق والحريـات الأخرى، تمتعا لا يقوم على التمييز بين الناس بسبب أعراقهم أو ألوانهم أو مكانتهم الاجتماعية، أو لغير ذلك من الأسباب والعوامل التي لا صلة لها بآدميتهم.

ونظرا لما للحق في المساواة من أهمية حرصت الغالبية العظمى من الدساتير، ومن بينها الدساتير الجزائرية[1]، على إدراجه في صلبها، فقد نصت مثلا المادة 29- أول مادة في فصل الحقوق والحريات – من دستور1996 على أنه:(**كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي)**

وتظهر أهمية مبدأ المساواة في كونه بحق أساس الحقوق وأصل الحريات. وترتكز هذه الأهمية وتتأسس على الديمقراطية والفلسفة السياسية، باعتبار أن الحرية لا توجد ما لم تكن متاحة للجميع، كما أنه لا يمكن أن تكون ديمقراطية بغير حرية[2].

ولذا نصت المادة 31 من دستور1996[3] على أنه:(**تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية)**

ولقد أكد المجلس الدستوري في قراره رقم 89/02، المؤرخ في 30 أوت 1989 والمتعلق بالقانون الأساسي للنائب، على أنه:(**نظرا لأن القانون تعبير عن الإرادة العامة ولا يمكنه أن يحدث أوضاعا غير عادلة بين المواطنين...)** كما أنه – أي المجلس الدستوري- قد بين في رأيه رقم 01/12، المؤرخ في 13 جانفي2001 والمتعلق بالرقابة على دستورية القانون رقم...المؤرخ في... والمتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان، أنه:(**واعتبارا أن مبدأ المساواة بين المواطنين مثلما أقرته المادة 29 من الدستور، يلزم المشرع بأن يُخضع الأشخاص المتواجدين**

---

[1] المادة 12 من دستور1963، المادة 39 من دستور1976، المادة 28 من دستور1989، والمادة 29 من دستور1996

[2] عبد العزيز محمد سالمان، الحق في المساواة، مجلة الدستورية، العدد14، بتاريخ 2012/02/09،
[http://hccourt.gov.eg/elmglacourt/eladdelrabaaasher1.asp]

[3] أيضا: المادة 41 من دستور1976، والمادة 30 من دستور1989.

في أوضاع مختلفة لقواعد مختلفة وأن يخضع الأشخاص المتواجدين في أوضاع مماثلة لقواعد مماثلة)

وبهذا يتضح أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا من حيث الموضوع باحترام وتطبيق مبدأ المساواة فيما تصدره من تنظيمات.

- **قاعدة منع الحظر المطلق للحرية**[1]: نصت الفقرة الأولى من المادة 32 على أن:(**الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة**) ونصت المادة 33 على أن:(**الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية، مضمون**) كما نصت المادة 41 على أن:(**حريات التعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، مضمونة للمواطن**)

فهذه النصوص وغيرها من دستور 1996 قد رتبت، وبشكل جلي، على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية- خصوصا والسلطات القانونية عموما- التزاما أو قيدا موضوعيا، يتمثل في عدم جواز تدخلها لحظر الحريات التي نصت عليها بشكل مطلق.

وذلك لأن المحافظة على النظام العام وصيانته لا تستدعي بالضرورة أن تتدخل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لحظر ممارسة حرية ما بشكل مطلق، وإنما يتصور[2] أنها قد تقتضي تدخلها- في حدود مجالها بالطبع - لتنظيم بعض النشاطات، أو تقتضي تدخلها لتقييد بعض الحريات، عن طريق استخدام بعض الآليات الإجرائية كالإخطار، الإذن، أو الترخيص المسبق، أو تقتضي تدخلها لضبط بعض التصرفات والنشاطات الخطيرة، عن طريق تخويل الإدارة العمومية توقيع جزاءات إدارية على مرتكبيها، مثل: الغرامة الإدارية، الحل، الوقف، الإزالة، سحب وإلغاء التراخيص الممنوحة.

وإن وجدت هنالك حالة إخلال جسيم بالنظام العام تقتضي تدخل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية - استثناء- لحظر ممارسة نشاط معين أو حرية ما بشكل تام، فإنه يجب أن يكون ذلك

---

[1] عزاوي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص89 وما بعدها.

- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، د م ج، الجزائر، 2002، ص45.

[2] عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، 2007، ص127 وما بعدها.

الحظر نسبيا أو مؤقتا، أي أنه يجب أن يقتصر منع ممارسة ذلك النشاط أو تلك الحرية إما على مكان معين، وإما على وقت محدد فقط.

ثانيا: عدم مخالفة الدستور بصفة غير مباشرة

بعد انطلاقه في عمله سنة 1989 راح المجلس الدستوري، عن طريق بعض اجتهاداته المتلاحقة، يبين ويكشف عن إرادته في عدم التوقف والاكتفاء، أثناء أدائه لمهمته الرقابية، عند المعنى الضيق والظاهر للأحكام الدستورية الصريحة[1]، بل وقد راح يكشف عن نيته في عدم التقيد بتلك الأحكام الدستورية الواردة بين دفتي الوثيقة الرسمية، بتعديه لها إلى ما يسمى لدى الفقه الفرنسي بالكتلة الدستورية – Le bloc de constitutionnalité التي هي في الواقع تعتبر دستورا ذا معنى واسع. ويستشف ذلك كله من أمرين أساسيين، هما:

– استخدامه لتقنية التفسير الواسع.

– استناده على قواعد أخرى عدا تلك الواردة بالوثيقة الدستورية.

و استخدام المجلس الدستوري لتقنية التفسير الواسع – التي تعني عدم اكتفاء المجلس الدستوري بالمعنى الحرفي لأحكام الوثيقة الدستورية، وإنما يتعداه إلى المعنى الذي قد يستخلصه من المقاربة بين مختلف قواعد الوثيقة، ومن السياق الذي وردت به تلك الأحكام. وقد اصطلح الفقه على تسمية هذا المعنى الضمني **بروح الدستور**[2]– يمكن استخلاصه مثلا من رأيه رقم 97/01، المؤرخ في 06 مارس1997 والمتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الذي ورد فيه أنه: (**اعتبارا أن كل قانون، لا سيما العضوي منه، يجب ألا تتخطى أحكامه الحدود الدستورية حتى لا تتعارض مع روح الدستور ذاته**)

كما يمكن استخلاصه من الرأي رقم 08/01، المؤرخ في 07 نوفمبر2008 والمتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، وذلك لأنه جاء فيه:(**واعتبارا أن السير العادي للنظام الديمقراطي التعددي، مثلما يستنتج من الدستور، يقتضي بأن رئيس الجمهورية الذي انتخب على أساس برنامج سبق وأن حظي بموافقة الشعب، من واجبه أن يجسد هذا البرنامج طبقا لليمين التي يؤديها أمام الشعب**)

---

[1]نفيسة بختي وعباس عمار، الحدود الدستورية لرقابة المجلس الدستوري الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد22، 2009، ص50.

[2]أحمد فتحي سرور، منهج الإصلاح الدستوري، مجلة الدستورية، المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، العدد 09، 2006، ص06.

وأما استناد المجلس الدستوري على قواعد غير واردة في الوثيقة الدستورية، فإنه يمكن مثلا ملاحظته في قراره الأول، المؤرخ في 20 أوت1989 والمتعلق بقانون الانتخابات، الذي جاء فيه أنه:(**نظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية، وهكذا الشأن خاصة بالنسبة إلى ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1966 المصادق عليه بالقانون رقم 08/89 المؤرخ في 25 أبريل 1989 والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والمصادق عليه بالمرسوم رقم 37/87 المؤرخ في 3 فبراير 1987، فإن هذه الأدوات القانونية تمنع منعا صريحا كل تمييز مهما كان نوعه. ... وبناء على ما تقدم، يصرح المجلس الدستوري بأن اشتراط الجنسية الأصلية للمترشح للانتخابات التشريعية، غير مطابق للدستور**)

ويمكن كذلك ملاحظته في الرأي رقم 2000/10، المؤرخ في 13 ماي2000 والمتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، الذي بين فيه المجلس الدستوري أنه:(**اعتبارا كذلك أن الفقرة الأولى من المادة 109 من الأمر رقم 07/97 المؤرخ في 06 مارس1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات تقضي بأنه تقدم كل قائمة مترشحين إما تحت رعاية حزب سياسي أو أكثر، وإما كقائمة مترشحين أحرار واعتبارا أنه يستنتج مما سبق أن إقرار تشكيل المجموعات البرلمانية يقتصر على النواب المنتمين أصلا للأحزاب السياسية الممثلة في المجلس الشعبي الوطني دون سواهم، ينشئ تمييزا بين النواب، مما يعد مساسا بمبدأ المساواة بين النواب ويستوجب بالنتيجة التصريح بعدم مطابقته للدستور**)

ويتفحص اجتهادات أخرى للمجلس الدستوري يمكن ملاحظة أنه قد استند أيضا في عمله على ما ورد في ديباجة الوثيقة الدستورية، حيث اعتبر مثلا في الرأي رقم 08/01، المؤرخ في 07 نوفمبر2008 والمتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، أن:(**توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة يستمد من المطلب الديمقراطي المذكور في الفقرة 8 من ديباجة الدستور، الذي يقتضي بأن تبنى المؤسسات حتما على مشاركة جميع المواطنين والمواطنات في تسيير الشؤون العمومية وتحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة وحرية الفرد والجماعة**).

وبالاطلاع على اجتهادات أخرى للمجلس الدستوري[1] يمكننا – كذلك- استخلاص أن المجلس يستند في ممارسة عمله الرقابي على كل من المبادئ الدستورية والقواعد العامة للقانون.

وبالاستناد على كل ما سبق يمكننا القول:

– بأن تركيبة الكتلة الدستورية – التي تعتبر بمثابة قيد موضوعي على محل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – في النظام الدستوري الجزائري تتشكل أساسا من الأحكام الصريحة والضمنية الواردة بالوثيقة الدستورية، ومن المعاهدات الدولية المصادق عليها بصفة رسمية، ومن القوانين العضوية، وأخيرا من المبادئ الدستورية والقواعد العامة للقانون.

– بأنه إذا تعلق الأمر بالأحكام الصريحة الواردة بالوثيقة الدستورية، فإن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تكون مقيدة موضوعيا وبصفة مباشرة باحترامها وعدم مخالفتها؛ وأما إذا تعلق الأمر بما تبقى من تركيبة الكتلة الدستورية، فإنها تكون- أي السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية- مقيدة موضوعيا وبصفة غير مباشرة باحترامه وعدم مخالفته.

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بسبب وهدف ممارستها

في حكمها الصادر بتاريخ 19 مارس1952 بينت محكمة القضاء الإداري المصرية أنه من:(**المفروض في كل قرار إداري، حتى ولو صدر خلوا من ذكر أسبابه، أن يكون في الواقع مستندا إلى دوافع قامت لدى الإدارة حين أصدرته، وإلا كان القرار باطلا، لفقدانه ركنا أساسيا هو سبب وجوده ومبرر إصداره)**

---

[1] لا سيما تلك الواردة في آرائه:

– رقم 97/01، المؤرخ في 06 مارس1997 والمتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، الذي ورد فيه أنه:(**واعتبارا أن دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على إجراءات وكيفيات ممارسته وليس تقليصه أو إفراغه من محتواه بفرض قيود عليه)**

– رقم 04/02، المؤرخ في 22 أوت 2004 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، الذي ورد فيه أنه:(**اعتبارا أن المجلس الدستوري لم يعاين مخالفة باقي مواد القانون العضوي، موضوع الإخطار، لأي حكم أو مبدأ دستوري)**

– رقم 07/02، المؤرخ في 23 جويلية2007 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 07/97 المؤرخ في06 مارس1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، الذي ورد فيه أنه:(**اعتبارا أن المشرع اعتمد ترتيب تأشيرات القانون العضوي، موضوع الإخطار، حسب التسلسل الزمني لصدور التشريعات، خلافا لما تقتضيه قاعدة تدرج القوانين، وهو ما يتعين تداركه)**

وفي الوقت الذي رأى الفقيه ديجي بأن:« السبب لا يؤثر على صحة القرارات الإدارية لأنه أمر خارج عن إرادة متخذ القرار، وأثره لا يعدو أن يكون مجرد إلهام فكرة اتخاذ القرار لرجل الإدارة، أما التصميم على اتخاذ القرار نفسه فهو وليد أمر آخر هو الغاية الدافعة » فإن الفقيه بونار قد رأى بأنه إذا كان السبب يشترك والهدف في دفع إرادة رجل الإدارة إلى اتخاذ القرار، فإن كلا منهما يشكل ركنا مستقلا عن الآخر، ويترتب على تخلفه بطلان القرار[1].

ولقد أخذ القضاء والرأي الغالب في الفقه بهذا الرأي الأخير؛ حيث أن المحكمة الإدارية العليا في مصر مثلا أكدت – في حكمها الصادر بتاريخ 29 جوان1976 – على أن: **(السبب في القرار هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار)**

فمحل التنظيم الرئاسي أو مضمونه يرتبط ويتحدد – إذن – بركني السبب والهدف في تزامن وقتي ولزوم موضوعي؛ ذلك أن السبب أو الهدف غير السليم يؤدي حتما إلى تغيير في مضمون التنظيم الرئاسي، بحيث يختلف هذا المضمون لو أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية أسسته على سبب صحيح و/أو استهدفت به تحقيق هدف مشروع.

وحتى يكون كل من سبب التنظيم الرئاسي وهدفه سليما، فإنه لا بد وأن تلتزم السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقيود المتعلقة بسبب وهدف ممارستها.

ولمعرفة متى يتحقق هذا الالتزام، من قبل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، فإنه ينبغي معرفة:

أولا: القيود المتعلقة بسبب ممارستها

إذا كانت الدساتير الجزائرية قد جعلت رئيس الجمهورية يتمتع بسلطة تقديرية واسعة فيما قد يخص سبب ممارسة سلطته التنظيمية العادية، فإنها لما تعلق الأمر بسلطته التنظيمية الاستثنائية – وبالنظر لما في ممارسة هذه الأخيرة من آثار وانعكاسات، لا سيما في مجال الحقوق والحريات العامة – لم تفعل ذات الشيء، وعمدت إلى تقييد رئيس الجمهورية بشأنها، وذلك بوضع قيود وضوابط لسبب أو حالات ممارستها، تمثلت في:

---

[1] أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص22.

1/ حالـة الطـوارئ أو الحصـار: قيـد المؤسـس الدسـتوري الجزائـري – ابتـداء مـن سـنة 1976[1]– إمكانيـة تقريـر رئـيس الجمهوريـة لحالـة الطـوارئ أو الحصـار بوجـوب وجـود ضـرورة ملحـة – nécessité impérieuse تدعو إلى ذلك.

ومفـاد هـذا القيـد أن الأحكـام الدسـتورية إنمـا شـرعت للعمـل بهـا فـي الظـروف العاديـة والطبيعية، فإذا ما تعرضت الدولة لظروف استثنائية وغير طبيعية، فإنه يمكن لرئيس الجمهورية– اسـتنادا علـى فكـرة الضـرورة – التـدخل بموجـب سـلطته التنظيميـة الاسـتثنائية لاتخـاذ التـدابير الضرورية واللازمة لمواجهة تلك الظروف والأوضاع الغير متوقعة.

وتستند فكرة الضرورة تاريخيا على مبدأ روماني قديم مفاده:« سلامة الشعب فوق القانون » والـذي وفقـا لـه – وبنـاء علـى شـروط وضـوابط – يجـوز للسلطـات العامـة ورجالهـا الخـروج علـى مقتضى القواعد الدستورية والقانونية في الحالات الاضطرارية، وذلك لإعطائها قدرا من الحرية في التصرف، دون خشية العقاب أو الوقوع في اللامشروعية، لإنقاذ الدولة من خطر، أو أزمة سياسية أو اقتصادية أو غيرها؛ لأن سلامة الدولة فوق كل اعتبار[2].

ولتحديد طبيعة الضرورة ظهرت هناك عدة نظريات وضعية، أهمها:

– **النظريـة القانونيـة للضرورة:** وأساس هذه النظرية أن الفقه الألماني، وطبقا لما يعرف بنظرية التحديد الـذاتي لـلإرادة التـي قـال بهـا الفقيهـان هيجـل وإهرنـج، يـرى بـأن الدولـة إنمـا تلتـزم بالقانون بمحض إرادتها، وأنه يوجد إلى جانب القانون المكتوب قانون عرفي يعطي للدولة الحق في اتخاذ كافة التدابير اللازمة للمحافظة على سلامتها، بما في ذلك مخالفة القواعد القانونية القائمة، وذلك لأنـه حين تخالفها إنما تكون إرادتها قد اتجهت إلى إحلال قواعد أخرى – تـلاءم مـا استجد من ظروف غير طبيعية – محل القواعد السابقة.

وبنـاء علـى هذا التفسير لنظريـة التحديد الـذاتي تعتبـر الضـرورة مصـدرا للقواعد القانونيـة، ولهـذا السبب سميت بالنظرية القانونية للضرورة.

---

[1] المادة 119 من دستور 1976، المادة 86 من دستور 1989، والمادة 91 من دستور 1996.

[2] فارس حامد عبد الكريم، أسباب الطعن بعدم الدستورية، بتاريخ 2012/02/13، [http://www.averroesuniversity.org/au/index.php?option=com_content&view=article&id=39:law1&catid=39:law&Itemid=39]

وقد رتب الفقه الألماني على هذه النظرية عدة آثار، منها:

1- إذا ما واجه المجتمع والدولة أزمة تهدد سلامتهما، فإن للسلطات العامة مطلق الحرية في اتخاذ ما تراه مناسبا لمواجهتها، ولو أدى ذلك إلى خروجها على مجمل الضوابط والقيود الدستورية والقانونية، بما فيها قواعد القانون الدولي.

ولقد استغل أدولف هتلر هذه النظرية لتبرير غزوه دول الجوار الألماني، بالقول أن سياساتها تهدد سلامة الدولة الألمانية.

2- كل ما تقوم به السلطات في ظل الأزمة يعتبر سليما، ولو خالف الدستور.

3- بما أن الضرورة نظرية قانونية، فإنه لا يتولد لأي جهة أو مواطن الحق في التعويض عن الأضرار التي قد تلحقه جراء أعمال وتدابير الضرورة، كالأجرة عن أعمال السخرة، أو الأضرار التي تلحق الممتلكات[1].

وما يلاحظ على هذه النظرية الألمانية أنها لم تكن في حقيقتها نظرية قانونية بقدر ما كانت نظرية ديكتاتورية، تستهدف إضفاء طابع قانوني على نهج استبدادي واضح، ولذلك لم تكن مقبولة تماما لدى الفقه الفرنسي[2].

فبالرغم من أن الفقيهان ديجي وهوريو من أنصار الطبيعة القانونية للضرورة، إلا أنهما وبخلاف الفقه الألماني وضعا قيودا وضوابط قاسية لتطبيقها، فالفقيه هوريو مثلا يرى بأن الحكومة ليس لها الحق فقط في اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية، وإنما يقع على عاتقها واجب اتخاذ تلك التدابير لحماية الدولة، وذلك استنادا إلى حق الدفاع الشرعي، ويرى أيضا بأنه إذا كانت الدولة في مواجهتها للظروف الاستثنائية تخرج عن إطار المشروعية، فإنها لا تخرج عن إطار القانون، طالما كانت في حالة دفاع شرعي.

النظرية السياسية أو الواقعية للضرورة: يذهب الاتجاه الغالب في الفقه الفرنسي إلى أن الضرورة لا تنشئ قواعد قانونية محل تلك القائمة، وإلى أن الحكومة إذا اتخذت- تحت ضغط الضرورة - تدابير تخالف القواعد القانونية القائمة، فإن هذه التدابير تعتبر بحسب الأصل تدابير غير مشروعة؛ لأن الحكومة ينبغي أن تلتزم بمبدأ المشروعية، سواء في الظروف العادية أو غير

---

[1]فارس حامد عبد الكريم، المرجع السابق.

[2]سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص20.

العاديـة. حيث أن غايـة مـا فـي الأمـر أنـه يمكـن للحكومـة أن تتحاشـى المسؤوليـة الناجمـة عـن مخالفتها للقانون، بأن تعرض على البرلمان التدابير التـي اتخذتها، وتطلب منـه أن يعفيها مـن المسؤولية بواسطة قانون يعرف في فرنسا باسم **قانون التضمينات**[1].

ويرى أنصار هذه النظرية أن القضاء هو المختص الوحيد بالفصل في مدى ضرورة اتخاذ التدابير الاستثنائية، وفي مدى التزام الحكومة بضوابط وقيود هذه النظرية، المتمثلة في:

1- ضـرورة أن يكـون هنـاك ظـرف اسـتثنائي حقيقـي يتولـد عنـه خطـر جسيم وحـال يهدد سلامـة النظام العام، ولا تجد السلطات إبانه أية فرصة للجوء إلى وسيلة أخرى لمواجهته.

2- أن تكون التدابير التي تتخذها السلطات ضرورية لمواجهة هذا الظرف الاستثنائي، وذلك بأن تكون مواجهة هذا الظرف الأخير مستحيلة بواسطـة القواعد والطرق العادية، وكذا مستحيلة عن طريق المؤسسات المختصة في العادة.

3- أن تكون التدابير التـي تتخذها السلطات متناسبة وحالـة الضـرورة، فلا تجاوزها؛ لأن الضـرورة تقدر بقدرها.

4- يجـب أن تتوقـف السلطات عن العمل بهذه التدابير بمجرد انتهـاء الظرف الاسـتثنائي الـذي صدرت من أجل مواجهته[2].

وبالاستناد على ما سبق يمكن القول:

- بأن رئيس الجمهورية مطالب دستوريا - من خلال الاشتراط عليه بأن تكون الضرورة ملحة- بمعالجـة مـا اسـتجد مـن أوضـاع وفـق القواعـد الدسـتورية العاديـة، وفـي إطـار السـير العـادي للمؤسسـات، وتمتـع الأفـراد بحقـوقهم وحريـاتهم، مـا لـم يعـد أمامـه أي خيـار لمواجهـة الأوضـاع المتردية، إلا بتقرير حالة الطوارئ أو الحصار[3].

---

[1]سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، ص18.

[2]فارس حامد عبد الكريم، المرجع السابق.

[3]سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص270.

– بأنه إذا كانت عمومية عبارة « الضرورة الملحة » – التي جاءت بها النصوص الدستورية الجزائرية – تمنح لرئيس الجمهورية حرية واسعة في تقديرها، فإنه من المنطقي ألا تكون تلك الضرورة أشد حدة من الخطر الداهم والوشيك الوقوع[1].

2/ الحالة الاستثنائية: قيدت كل من المادة 59 من دستور 1963، المادة 120 من دستور 1976، المادة 87 من دستور 1989، والمادة 93 من دستور 1996 قدرة رئيس الجمهورية على تقرير الحالة الاستثنائية، من خلال اشتراطها موضوعيا ضرورة:

I– وجود خطر: ينصرف الخطر في المعنى القانوني إلى كل حالة واقعية تنذر بضرر يصيب مصلحة حيوية، فيهددها بالزوال أو الانتقاص[2]. والخطر المقصود هنا هو ذلك الخطر الذي يتوافر فيه شرطين، هما:

1– أن يكون جسيما أو داهما، وذلك بأن تتجاوز شدته الخطر المعتاد والمألوف، كأن يؤدي إلى نقض وزوال مصالح حيوية للدولة، أو – كحد أدنى– الانتقاص منها.

2– أن يكون حالا أو وشيك الوقوع، وذلك بأن يكون قد بدأ فعلا ولم ينته بعد، أو أن يكون مستقبل وقريب الحدوث. ومن ثم فالخطر المحتمل والخطر الذي وقع وانتهى لا يعدان من قبيل الأخطار التي تسمح لرئيس الجمهورية بتقرير الحالة الاستثنائية.

II– أن يستهدف الخطر إصابة مؤسسات الدولة الدستورية، أو استقلالها، أو سلامة ترابها.

وتجدر الإشارة إلى أنه يكفي لتبرير لجوء رئيس الجمهورية إلى تقرير الحالة الاستثنائية أن تكون المؤسسات الدستورية متعثرة في سيرها، أو أن يكون سيرها صعبا، أي أنه لا يشترط أن يكون قد أصابها شلل تام و/ أو عجز كلي. وما يؤكد ذلك أن النصوص الدستورية اقتضت – كما رأينا سابقا– انعقاد البرلمان، وبقوة القانون، عند تقرير الحالة الاستثنائية، وهو ما يدل بوضوح على أن البرلمان ليس في حالة عجز[3].

---

[1] أوصديق فوزي، المرجع السابق، ص133.

[2] مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور" النظام القانوني للأوامر"، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد02، 2000، ص29.

[3] مراد بدران، المرجع السابق، ص32

3/ حالة الحرب: قيد رئيس الجمهورية في إعلان حالة الحرب بضرورة أن يكون هناك عدوان على البلاد، سواء وقع بشكل فعلي أو يوشك أن يقع، حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة[1].

ثانيا: القيود المتعلقة بهدف ممارستها

بينت المحكمة الدستورية العليا في مصر في حكمها الصادر بتاريخ 20 جوان1994 أن:(**موضوع تنظيم الحقوق، وإن كان يدخل في نطاق السلطة التقديرية التي تمارسها السلطة المختصة بالتشريع وفق أسس موضوعية، ولاعتبارات يقتضيها الصالح العام، إلا أن هذا التنظيم يكون مجانبا لأحكام الدستور، منافيا لمقاصده، إذا تعرض للحقوق التي تناولها بإهدارها أو الانتقاص منها)**[2]

وبين المجلس الدستوري الجزائري في رأيه رقم 97/01، المؤرخ في 06 مارس1997 والمتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، بأنه:(**اعتبارا أن الالتزامات والواجبات الأخرى، التي يمكن للمشرع أن يقررها لإنشاء أحزاب سياسية، كما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة 42 من الدستور، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تقرر ما منعه الدستور صراحة من تمييز، بل إن تدخل المشرع خاصة في مجال الحقوق والحريات الفردية والجماعية يجب أن يهدف إلى ضمان ممارسة فعلية للحق أو الحرية المعترف بهما دستوريا)**

وإنه بالرجوع إلى المادة 08 من دستوري 1989 و1996 نجدها قد نصت على أنه: **(يختار الشعب لنفسه مؤسسات، غايتها ما يأتي: المحافظة على الاستقلال الوطني ودعمه. المحافظة على الهوية، والوحدة الوطنية، ودعمهما. حماية الحريات الأساسية للمواطن، والازدهار الاجتماعي والثقافي للأمة. القضاء على استغلال الإنسان للإنسان. حماية الاقتصاد الوطني من أي شكل من أشكال التلاعب، أو الاختلاس، أو الاستحواذ، أو المصادرة غير المشروعة)**

---

[1] المادة 122 من دستور 1976، المادة 89 من دستور 1989، والمادة 95 من دستور 1996.

[2] عصام الدبس، المرجع السابق، ص298.

وعليه فالمؤسس الدستوري الجزائري – في ظل دستوري 1989 و1996– قد حدد أهدافا كبرى، وعين غايات عامة ينبغي أن تلتزم وتتقيد بها جميع السلطات، بما فيها السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، عند ممارسة نشاطها.

وبالإضافة إلى ذلك يمكن القول بأن هدف ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يتراوح بين:

1/ تحقيق المصلحة العامة: فرئيس الجمهورية مطالب بأن يستهدف بممارسة سلطته التنظيمية العادية حماية النظام العام، وتأمين السير المطرد والمعتاد لمرافق الدولة العمومية، وذلك باعتبار أنهما يكونان معا عنصري المصلحة العامة، فإذا ما انصرفت إرادة رئيس الجمهورية – عند ممارستها – إلى تحقيق مآرب شخصية و/أو إشباع رغبات خاصة دون مراعاة للصالح العام، فإن تصرفه في هذه الحالة يتسم بالانحراف بالسلطة عن هدفها المشروع[1].

2/ تحقيق الهدف المخصص أو المحدد: عملت النصوص الدستورية المتعاقبة على تقييد السلطة التنظيمية الاستثنائية لرئيس الجمهورية من خلال تحديد هدف لممارستها، هو:

1– في حالة الطوارئ أو الحصار: استتباب الوضع، واستعادة النظام العام وضبطه.
2– في الحالة الاستثنائية: المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.
3– في حالة الحرب: المحافظة على الاستقلال الوطني، والدفاع عن السيادة الوطنية[2](2).
وإن خالف رئيس الجمهورية الهدف المخصص دستوريا لكل حالة من الحالات التي يمارس فيها سلطته التنظيمية الاستثنائية، فإنه – بذلك – يكون قد انحرف بسلطته هذه، حتى ولو انصرفت إرادته " فعلا " إلى تحقيق مصلحة عامة مؤكدة.

---

[1]ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص128.

[2]المادة 02/08 من دستور1963، المادة 82 من دستور1976، المادة 02/24 من دستور1989، والمادة 02/25 من دستور1996.

المبحث الثاني:

السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا وقضائيا

في الدول ذات النظام الديمقراطي تسود فكرة دولة القانون، حيث تخضع الدولة بسلطاتها الثلاث للقانون تماما مثلما يخضع له الأفراد. والخضوع للقانون ليس معناه مجرد القانون العادي الصادر عن السلطة التشريعية، بل يشمل كافة قواعد النظام القانوني النافذ في الدولة، وعلى رأسها الدستور الذي يمثل قمة الهرم القانوني في الدولة، وذلك لأنه يضع الأحكام والمبادئ العليا للدولة – التي يلتزم بها على السواء الحاكم والمحكوم – ولأنه لا تعلو عليه – كأصل – أي قواعد قانونية، حيث يجب على هذه القواعد أن تلتزم إطار الدستور وحدود أحكامه، وأن لا تخالفهما[1].

ويستمد كذلك الدستور– خاصة الجامد منه – هذه المكانة المرموقة التي يحتلها في معظم الدول من الدور المهم الذي يؤديه، فهو كما جاء في ديباجة دستور1996:**(القانون الأساسي الذي يحمي الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده)**

وبهذا النص– الأخير– يتضح جليا أن الدستور يقوم بأدوار مهمة في النظام القانوني الجزائري، لعل أبرزها – وأهمها بالنسبة لبحثنا – تأكيده على:

1– تقيد السلطات بالشرعية الدستورية عند ممارسة نشاطاتها. وفي الواقع إن لهذا القيد الدستوري وجهان: يتمثل الأول في أنه يعد واجبا، يقع على السلطات – كل فيما يخصها– احترامه والعمل به، ويتمثل الثاني في أنه يعد بمثابة ضمان وتأمين دستوري لها في مواجهة بعضها البعض. وعليه يمكن القول بأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا.

2– سيادة الشرعية في المجتمع، وذلك بضرورة تقيد الحكام والمحكومين– على السواء – بالنظام القانوني القائم. ولضمان وتأمين تحقق ذلك على أرض الواقع حرصت معظم الدساتير الجزائرية[2] على تأكيد أن أحكام القضاء تصدر وفقا للقانون، وعلى أن أساسه مبدأ الشرعية.

وعليه يمكن كذلك القول بأن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة قضائيا.

وبالنظر إلى ما سبق توضيحه أعلاه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، هما:

---

[1] عصام الدبس، المرجع السابق، ص253.

[2] المادة 165 من دستور1976، المادة 131 من دستور1989، والمادة 140 من دستور1996.

المطلب الأول: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا، المطلب الثاني: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة قضائيا

المطلب الأول: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا

انطلاقا من دستور 1976 أصبح للقانون – بمعناه الضيق – في النظام الدستوري الجزائري مجال معين ومحدد؛ الأمر الذي قلب القاعدة التي كان معمولا بها سابقا في ظل دستور 1963، والتي كانت تترك للبرلمان مجالا مفتوحا على إطلاقه للتشريع في مختلف ميادين الحياة الاجتماعية، السياسية، والاقتصادية... وأما السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية فقد كانت في ظله – أي دستور 1963– هي الاستثناء.

ولكن الثورة التي أحدثها دستور 1976، وكرسها من ورائه كل من دستوري 1989 و1996، في الميدان القانوني، ودون أن تمس بالتدرج الهرمي للقواعد القانونية حدت من مجال تدخل البرلمان، الأمر الذي يعني حتما وجود ميدان يمنع على هذا الأخير تناوله والتدخل فيه؛ لأنه – في الواقع – خصص للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

وإن كانت الغاية من هذا المسلك الدستوري هي محاولة رفع شأن القانون، بمعنى التشريع البرلماني، فيجب الإلحاح على أن هذا الأخير لم يعد الضابط القانوني الوحيد المتمتع بمكانة خاصة، ما دام أن التنظيمات الرئاسية – الصادرة عن رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية – قد أصبحت تنافسه في ذلك[1].

ويسبب هذا التنافس وضع المؤسس الدستوري، لا سيما في ظل دستور 1996، سلسلة من الإجراءات*(*) يمكن القول بأنها جاءت لصالح السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وذلك لما قد تلعبه من دور في منع البرلمان من توسيع مجاله التشريعي على حساب مجال التنظيم الرئاسي، خاصة وأن القانون يعتبر أسمى درجة من السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

---

[1] آسي نزيم، مكانة رئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري انطلاقا من رئاسيات 15 أفريل1999، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص60.

* يمكن أيضا من خلالها معرفة كيف أن المؤسس الدستوري قد اهتم بتسخير آليات ووسائل تكون كفيلة باستبعاد كافة المخاطر التي قد تنجم عن وجود نصوص تشريعية ذات قيمة قانونية مختلفة في موضوع واحد.

ولعل أهم تأمين دستوري للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في مواجهة القانون هو ذلك الممارس بواسطة:

1- الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

2- الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري

الفرع الأول: بواسطة الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

دستور 1996 هو أول من استحدث مجلس الدولة كمؤسسة دستورية، وذلك بموجب مادته 152 التي نصت على أنه:(**يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون)**

وانطلاقا من هذا النص أعلن المؤسس الدستوري الجزائري - بشكل واضح ولا لبس فيه - عن دخول البلاد في نظام القضاء المزدوج المتشكل من هرمين قضائيين، هرم للقضاء العادي تعلوه المحكمة العليا، وتتوسطه المجالس القضائية، ويشكل قاعدته المحاكم الابتدائية، وهرم للقضاء الإداري يعلوه مجلس الدولة[1]، وتتوسد قاعدته المحاكم الإدارية.

ولقد عرفت المادة 02 من القانون العضوي رقم 01/98، المؤرخ في 30 ماي1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيميه وعمله، مجلس الدولة على أنه:(**هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية ويضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون ويتمتع مجلس الدولة حين ممارسة اختصاصه بالاستقلالية)**

وباعتبار أن مجلس الدولة هيئة تابعة للسلطة القضائية، كان الأصل أن تكون له وظيفة قضائية فقط، كما كان عليه الحال سابقا مع الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، إلا أن الواقع يدل على خلاف ذلك؛ لأن مجلس الدولة يتمتع إضافة إلى وظيفته القضائية بوظيفة ثانية لا تقل عنها أهمية، هي الوظيفة الاستشارية التي ورد النص عليها في المادة 119 من دستور 1996 كما

---

[1] عندما أنشئ مجلس الدولة المصري اعتبره بعض الفقه أعظم حدث في تاريخ مصر، وأنه حدث لا يقل شأنا عن إعلان الاستقلال ذاته، فقد أحس الرأي العام المصري بفائدة هذا المجلس وبجليل خدماته، بل ولقد اعتبر هو والدستور بمثابة صنوان لا يفترقان، يكمل بعضهما البعض، ويشد أحدهما أزر الآخر.

- عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الأولى، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 293-294.

يلي:(... **تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد الأخذ برأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني)**

ولبحث الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ارتأينا التطرق إلى:

أولا: نطاق الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

يستمد مجلس الدولة وظيفته الاستشارية أساسا من نص المادة 119 من دستور1996– السابق ذكره –، ومن نص كل من المادة 04 من القانون العضوي 01/98، التي جاء فيها: **(يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة بنظامه الداخلي)** والمادة 12 من ذات القانون، الوارد بها أنه:**(يبدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية)**

وإن ما يستنتج من هذه النصوص هو أن مجلس الدولة يشكل بالنسبة للحكومة في مجال التشريع غرفة مشورة، أي إذا أرادت هذه الأخيرة تقديم مشروع معين، فإنه يتعين عليها أولا اللجوء إلى مجلس الدولة لأخذ رأيه بخصوص هذا المشروع[1].

وإن مشاريع القوانين محل الاستشارة لا يشترط فيها – من باب الإشارة – أن تمس المجال الإداري حتى يطلب رأي مجلس الدولة، بل إن هذا الأخير مطلوب، وبشكل وجوبي، في كل مشاريع القوانين أيا كان موضوعها، سواء تعلقت بالمجال المدني، العقاري...الخ.

وفي الواقع إن مجلس الدولة قد يساهم وبشكل كبير في العملية التشريعية، من خلال لفت انتباه الحكومة إلى ما قد يكون لاحظه من ثغرات في ما قدم له من مشاريع قوانين، بل وقد يساهم في صناعة التشريع، من خلال ما قد يبديه ويقترحه من تعديلات يراها ضرورية.

ومما لا شك فيه أن الأعضاء الموكل لهم مهمة تقديم المشورة للحكومة – بخصوص ما قد تعتزم تقديمه من مشاريع قوانين إلى البرلمان لكي يناقشها ويصوت عليها – يتمتعون بقدرات

---

[1]عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص300.

قانونيـة أكيـدة، وثقافـة واسـعة، يكونـوا قـد اكتسـبوهما نتيجـة لمـا حـازوه مـن خبـرة كبيـرة و/أو مؤهـل دراسـي عالـي. وذلك حتمـا سيساعدهم فـي أداء مهمتهم، التـي يبقـى نجـاح مجلس الدولـة كمستشـار للحكومة – في المجال التشريعي – مرتبطا بها.

وإن محل الاستشارة التي يقدمها مجلس الدولة يتعلق بالمشروعية لا بالملائمة، وذلك لأن ملائمة النصوص وجدواها، وتحقيق الأهداف المرجوة منها تخرج عن نطاق الوظيفة الاستشارية الموكلة له.

فالدور الاستشاري لمجلس الدولة ينصب – في تقديرنا – على التأكد أساسا:

– مما إذا كان مشروع القانون المخطر به قد راعى مبدأ التوزيع الدستوري للاختصاصات، لا سيما ما يتعلق منه بالمجال المخصص للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وراعى مبدأ تدرج القوانين أم لا.

– مما إذا كان هناك تعارض بين مشروع القانون المعروض عليه وبين نصوص قانونية أخرى أم لا.

– مما إذا كان هناك تعارض بين أحكام ومواد المشروع ذاته أم لا.

– مما إذا كانت العبارات والمصطلحات المستخدمة في مشروع القانون واضحة ودقيقة من حيث المعنى والصياغة القانونية أم لا[1].

وللإشـارة، فقد ذهـب بعض الفقـه[2] إلـى أنـه تطبيقـا للمبـدأ القـانوني المعـروف:« مـن يملـك الأكثر يملك الأقل » يمكن لمن هو مخول بالقيام بدور استشاري على نصوص قانونيـة أعلـى أن يقوم بذات الدور على نصوص قانونية أدنى منها درجة.

ولقد وسعت بالفعل المادة 04 من القانون العضوي 01/98، قبل عرضها على المجلس الدستوري، من نطاق الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة؛ إذ جاء فيها:(**يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين والأوامر حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن**

---

[1]صادق محمد علي الحسيني، الوظيفة الاستشارية لمجلس شورى الدولة العراقي، مجلة أهل البيت، جامعة أهل البيت، العدد 07، 2009، ص108.

[2]عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة: ولادة كاملة ومهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 01، 2001، ص26.

نظامه الداخلي. كما يمكن أن يبدي رأيه في مشاريع المراسيم التي يتم إخطاره بها من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة حسب الحالة)

لكن المجلس الدستوري ارتأى- عند عرض القانون العضوي 01/98 عليه - بأن هذا النطاق الموسع للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة فيه تجاوز لنص المادة 119 من دستور 1996، ولذلك قام بإلغاء جزئي لنص المادة الرابعة بموجب رأيه رقم 98/06 المؤرخ في 19 ماي1998 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور، حيث ورد فيه:(**اعتبارا أن المؤسس الدستوري بتخويل المشرع تحديد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي، كما ورد ذلك في المادة 153 من الدستور كان يقصد ترك المجال للمشرع لتحديد اختصاصات قضائية أخرى في إطار الفصل الثالث الوارد تحت عنوان "السلطة القضائية".**

واعتبارا أن الاختصاصات الاستشارية التي أقرها المؤسس الدستوري على سبيل الحصر تتعلق بمشاريع القوانين دون سواها التي تعرض وجوبا على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها قبل عرضها على مجلس الوزراء طبقا للمادة 119 (الفقرة الأخيرة) من الدستور.

واعتبارا أن المشرع بإقرار عرض مشاريع الأوامر، ومشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها، كما ورد في المادة 4 من القانون العضوي موضوع الإخطار، لم يتقيد بالنص الدستوري بل أضاف اختصاصات استشارية أخرى لم يقرها المؤسس الدستوري وبالتالي يكون قد استأثر لنفسه ما لم تقض به أحكام المادة 119 (الفقرة الأخيرة) من الدستور، مما يفضي إلى الإخلال بمقتضياتها.

واعتبارا أنه بخصوص مشاريع القوانين التي أبدى مجلس الدولة رأيه فيها قبل عرضها على مجلس الوزراء طبقا لأحكام المادة 119 من الدستور الفقرة الأخيرة منها، وأصدرها رئيس الجمهورية بعد ذلك في شكل أوامر حسب الشروط التي أقرها الدستور ولمراعاة الأسباب التي أسس عليها المجلس الدستوري منطوق رأيه هذا القاضي بعدم إخضاع مشاريع الأوامر لرأي مجلس الدولة، فإنه يتعين إدراج تاريخ رأي مجلس الدولة بشأن تلك المشاريع ضمن التأشيرة المتعلقة بإبداء الرأي)

والحقيقة أن المجلس الدستوري، باعتباره جهازا مكلفا بضمان احترام الدستور، قد أصاب فيما توصل إليه في رأيه هذا، وذلك لأنه بالرجوع إلى المادة 119 من دستور 1996 نجد أنها بعدما نصت بصريح العبارة على مشاريع القوانين لم تنص بعدها إطلاقا على الأوامر، أو المراسيم الرئاسية والتنفيذية[1]. ولذا فإن المادة 04 من القانون العضوي 01/98 في شكلها النهائي، أي بعد خضوعها للرقابة الدستورية، لم تقم بالنص على الأوامر والنصوص التنظيمية.

ثانيا: ضوابط الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

تتمثل ضوابط الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في المسائل الآتية:

1/ شكل مجلس الدولة عندما يتداول في المجال الاستشاري:

نصت المادة 14 من القانون العضوي 01/98 على أنه:(**ينظم مجلس الدولة، لممارسة اختصاصاته ذات الطابع القضائي، في شكل غرف، ويمكن تقسيم هذه الغرف إلى أقسام. ولممارسة اختصاصاته ذات الطابع الاستشاري، ينظم في شكل جمعية عامة، ولجنة دائمة)** ونصت المادة 35 من ذات القانون على أنه:(**يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة)**

أ- الجمعية العامة:

1- تشكيلها: تتشكل الجمعية العامة من رئيس مجلس الدولة رئيسا، وعضوية كل من نائب الرئيس، محافظ الدولة، رؤساء الغرف، وخمسة من مستشاري الدولة.
ويمكن للوزراء أن يشاركوا بأنفسهم - أو أن يعينوا من يمثلهم - في الجلسات المخصصة للفصل في القضايا الاستشارية التابعة لقطاعاتهم، وذلك حسب الأوضاع المنصوص عليها في المادة 39 من القانون العضوي 01/98 التي نصت على أنه:(**يعين [الوزير الأول]، باقتراح من الوزير المعني بالأمر، على مستوى كل وزارة موظفين برتبة مدير إدارة مركزية على الأقل، للحضور والإدلاء برأي استشاري في جلسات الجمعية العامة واللجنة الدائمة في القضايا التابعة لقطاعاتهم فقط)** وحضور عضو الحكومة - أو ممثله - غايته توضيح بعض الأمور المرتبطة بمشروع القانون المعني، كالإفصاح مثلا عن مقاصده وأهدافه، ونطاق تطبيقه... وغيرها من

---

[1] عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص303.

المسائل التي يمكن أن تساهم في تنوير أعضاء الهيئة المختصة بالاستشارة، وذلك طبعا قبل دخولهم في مرحلة المناقشة والتصويت على النص محل الاستشارة[1].

2- مهامها: نصت المادة 36 من القانون العضوي 01/98 على أنه:(**تبدي الجمعية العامة لمجلس الدولة رأيها في مشاريع القوانين)**

وحتى تصح مداولاتها لا بد من حضور نصف عدد الأعضاء على الأقل[2].

ب- اللجنة الدائمة: لم يشأ المشرع إخضاع مشاريع القوانين على اختلاف الظروف العامة المحيطة بها إلى إجراءات واحدة، بل اعترف للحكومة - ممثلة في الوزير الأول - بحقها في أن تنبه على الطابع الاستعجالي للمشروع محل الاستشارة، وعندئذ يجب عرضه على اللجنة الدائمة، ولا يعرض على الجمعية العامة.

وفيما يلي بيان لتشكيلة اللجنة الدائمة ومهامها.

1- تشكيلها: تتشكل اللجنة الدائمة من رئيس برتبة رئيس غرفة، وأربعة من مستشاري الدولة على الأقل. ويحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه الجلسات والمداولات ويقدم مذكراته، كما أن كل وزير أو ممثل عنه يحق له المشاركة - برأي استشاري- في جلسات اللجنة الخاصة بالقضايا الاستشارية التابعة لقطاعه.

وبخلاف الجمعية العامة لم يشر المشرع للنصاب القانوني الواجب توافره لاعتبار مداولات اللجنة صحيحة، وذلك ربما لكون أن التشكيلة المصغرة للجنة الدائمة تمكنها من الاجتماع ومناقشة نص مشروع القانون المعروض عليها والتداول بشأنه في مدة زمنية - إذا ما قورنت بتلك المدة التي يأخذها اجتماع وعمل الجمعية العامة - قصيرة.

---

[1] عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص310.

[2] محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص107.

وتجدر الإشارة إلى أنه يقع على عاتق الحكومة تنبيه رئيس مجلس الدولة إلى الطابع الاستعجالي للمشروع عند إخطار المجلس به، فإن تم ذلك، فعلى هذا الأخير إحالته على اللجنة الدائمة، أما إذا لم يتم ذلك، فإن المشروع سيأخذ طريقه العادي، أي سيعرض على الجمعية العامة[1].

2- مهامــها: إذا كانت الاستشارة في الأوضاع العادية أنيطت بالجمعية العامة، فإنها في الظروف والحالات الاستثنائية - التي ينبه الوزير الأول على استعجالها - قد أسندت بموجب المادة 38 من القانون العضوي 01/98 إلى الجنة الدائمة.

وعليه حتى في الحالات الاستثنائية لا تستطيع الحكومة تقديم مشاريع القوانين إلى مجلس الوزراء مباشرة، أي دون عرضها على مجلس الدولة لإبداء رأيه فيها.

2/ الإجراءات الواجبة الإتباع في المجال الاستشاري:

نصت المادة 41 من القانون العضوي 01/98 على أنه:(**تحدد أشكال وكيفيات الإجراءات في المجال الاستشاري عن طرق التنظيم)**

ولقد قام بالفعل المرسوم التنفيذي الحامل لرقم 261/98 والمؤرخ في 29 أوت1998 بتحديد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة كما يلي[2]:

أ- الإخطار: يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين من قبل الأمين العام للحكومة، وذلك بعد مصادقة مجلس الحكومة[*] عليها، حيث يرسل كل مشروع قانون وجميع عناصر ملفه المحتملة من طرف الأمانة العامة للحكومة إلى أمانة مجلس الدولة، ويسجل ذلك في السجل الزمني الخاص بالإخطار.

---

[1] عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص312.

[2] العيفا أويحي، النظام الدستوري الجزائري، الطبعة الثانية، الدار العثمانية، الجزائر، 2004، ص382.

[*] هذا المجلس قد ألغاه التعديل الدستوري لسنة 2008، من خلال حذف ما يتعلق به من نص المادة 85 من دستور1996، واستعاض عنه بنص آخر في المادة 77، جاء فيه:(**يمكن رئيس الجمهورية أن يفوض جزءا من صلاحياته للوزير الأول لرئاسة اجتماعات الحكومة...)**

ب- استلام مجلس الدولة لمشروع القانون وعرضه على الجهة المختصة: بعد استلام الملف المتكون منه مشروع القانون يقوم رئيس مجلس الدولة - حسب الحالة - إما:

1- بتعيين أحد مستشاري الدولة كمقرر، وذلك في الحالة العادية، لتتم بعدها دراسة ومناقشة مشروع القانون من طرف فوج عمل من المستشارين في جلسات، ويبقى للوزير المعني أو ممثله حق الحضور.

2- أو بإحالة مشروع القانون في الحالات الاستثنائية التي ينبه الوزير الأول على استعجالها إلى رئيس اللجنة الدائمة، الذي يعين في الحال مستشار الدولة المقرر.

وفي كلا الحالتين ترسل نسخة من عناصر الملف إلى محافظ الدولة، الذي يعين أحد مساعديه ويكلفه بمتابعة الإجراءات وتقديم ملاحظاته المكتوبة.

ج- تحديد جدول الأعمال: عندما تنتهي الأشغال التحضيرية - لإعداد مشروع التقرير النهائي- يحدد رئيس مجلس الدولة تاريخ الجلسة وجدول الأعمال، ويقوم بعد ذلك بإخطار الوزير المعني- أو الوزراء المعنيين- به.

د- عقد الجلسة[1]: تنعقد الجلسة التي يمارس فيها مجلس الدولة وظيفته الاستشارية- بحسب الحالة- في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة، يتم خلالها تلاوة التقرير المعد من قبل مستشار الدولة المقرر، وتقديم المذكرات المعدة من محافظ الدولة أو أحد مساعديه، لتتخللها مناقشة عامة حول مضمون مشروع التقرير النهائي، تختتم بإجراء مداولة يشارك فيها وجوبا محافظ الدولة أو أحد مساعديه، وتتخذ بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

وبعد المداولة والمصادقة على التقرير النهائي يكون مجلس الدولة قد أبدى رأيه.

هـ- تبليغ رأي مجلس الدولة إلى الحكومة: يرسل رأي مجلس الدولة - المدون في شكل تقرير نهائي- إلى الأمين العام للحكومة من قبل رئيس مجلس الدولة.

---

[1] بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص385 وما بعدها.

3/ الطبيعة القانونية لرأي مجلس الدولة:

إذا كان الرأي الذي أبداه مجلس الدولة حول مشروع قانون ما قد تضمن اقتراحات ترمي إما[1]:

- إلى إثراء النص،
- وإما إلى تعديله،
- وإما إلى سحبه، عندما يحتوي على مقتضيات قد يصرح بعدم دستوريتها.

فإن التساؤل قد يطرح: هل الحكومة ملزمة بما خلص إليه رأي مجلس الدولة، أم أنه يحق لها التمسك بمشروعها كما قدمته للمجلس، وبالتالي تطرح رأي مجلس الدولة جانبا ؟

ذهب معظم الفقه الجزائري[2] – إن لم نقل كله – إلى أن إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين، وطلب رأيه حولها من طرف الحكومة يعد أمرا إلزاميا ووجوبيا، كما صرحت بذلك المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 261/98 عندما نصت على أنه: (**يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين)**

وذهب أيضا إلى أن الرأي الذي يبديه مجلس الدولة حول مشروع أي قانون استشير بشأنه يبقى رأيا غير ملزم للحكومة؛ بحيث أنه يمكن لهذه الأخيرة أن تتقيد به إما كليا أو جزئيا، كما أنه يمكنها أن تطرحه، وألا تأخذ به مطلقا، دون أن يترتب عليها في ذلك أية مسؤولية.

وهناك من الفقه من ذهب – ونحن نؤيده – إلى أنه لا يمكن للحكومة إصدار نص مختلف عن مشروعها الأصلي الذي أحالته لاستشارة مجلس الدولة[3].

---

[1] محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص119.

[2] محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص119.

- بوجادي عمر، المرجع السابق، ص391.

[3] عبد الرزاق زوينة، المرجع السابق، ص30.

أما الرأي الذي ذهب إلى أن[1]:« عبارة "أخذ رأي" الوارد في النص الدستوري لا تحمل أكثر من تفسير فمجلس الدولة في المجال التشريعي يمارس دور الهيئة الاستشارية ولا تكون لآرائه القوة الإلزامية » فإنه – في تقديرنا – ليس دائما صحيحا، ولنا في نص المادة 37 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 أكبر دليل، فقد صرح هذا الأخير بأنه:(**تعد المواضيع الأخرى التي لا تدخل ضمن مجال القانون من اختصاص التنظيم. يمكن تعديل النصوص ذات الشكل التشريعي التي تناولت هذه المواضيع بمراسيم تتخذ بعد أخذ رأي مجلس الدولة**...)

الفرع الثاني: بواسطة الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري

لم يكتف دستورا 1989 و1996 بإسناد رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية المستقلة، بل قاما بتعزيز هذه السلطة بقدر من الضمانات تؤمن استقلال رئيس الجمهورية بممارستها. وذلك لأنه استقلال قد لا يتحقق إن لم يمكن رئيس الجمهورية من أدوات ووسائل يستعملها – كأصل في مواجهة القانون– لحماية مجاله التنظيمي من الاعتداءات المحتملة[2](1).

وإن كان تدخل البرلمان في المجال التنظيمي المستقل يشكل اعتداءا مباشرا على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، فإنه في الوقت ذاته يشكل اعتداءا غير مباشر على الدستور وعدم احترام له؛ بما أن هذا الأخير هو الذي تولى لدى إنشائه للسلطات العمومية تحديد اختصاص كل واحدة منها تجسيدا لمبدأ الفصل بين السلطات، الذي تبناه وبشكل ضمني وغير صريح دستورا 1989 و1996.

ولتلافي حصول ذلك وتجنبه نصت كل من المادة 01/153 من دستور 1989 والمادة 01/163 من دستور 1996 على أنه:(**يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور**)

وباعتبار أن المجلس الدستوري قد تم النص عليه في دستوري1989 و1996 ضمن أحكام الفصل الأول من الباب الثالث، الذي يحمل عنوان " الرقابة "، فإنه يمكننا القول بأن الوظيفة الأساسية التي أنشئ من أجلها المجلس الدستوري هي **الوظيفة الرقابية.**

---

[1]عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص313.

[2]ادحيمن محمد الطاهر، المرجع السابق، ص51.

و تمارس هذه الوظيفة عندما:(**يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية)**[1](2) وكذا عندما: (**يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان. كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة)**[2]

وسنسعى[*] خلال الفرع إلى معرفة:

– أولا الأساس الذي اعتمده – أو يمكن أن يعتمده – المجلس الدستوري، خلال وظيفته الرقابية، لحماية وتأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية من أي اعتداء قد طالها، أو سيطالها، سيما من المشرع.

– ثانيا الضوابط التي يجب أن يتقيد بها المجلس الدستوري في ممارسة وظيفته الرقابية، وذلك حفاظا على سيادة البرلمان في إعداد القانون والتصويت عليه[3].

أولا: أساس الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري

تقتضي معرفة الأساس الذي اعتمدته، أو يمكن أن تعتمده، الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري في تأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – من تدخلات المشرع في نطاقها ومجالها المخصص لها دستوريا – العودة أساسا إلى تلك الآراء والقرارات التي صدرت بموجبها، والتي نذكر منها:

1/ الرأي رقم 89/01، المؤرخ في 28 أوت 1989 والمتعلق بدستورية النص الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني بتاريخ 22 جويلية 1989 وعنوانه " قانون متضمن النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني"، الذي جاء فيه:(**نظرا لكون محرر الدستور، أقام مبدأ الفصل بين السلطات باعتباره عنصرا أساسيا في تنظيم السلطات العمومية، ونظرا لكون مثل هذا الاختيار يترتب عليه أن كل سلطة لها صلاحية تنظيم عملها الداخلي وضبطه...)**

---

[1] المادة 01/155 من دستور 1989، والمادة 01/165 من دستور 1996.

[2] المادة 02/165 و 03 من دستور 1996.

[*] لإيماننا بالحديث النبوي الذي قال فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم:(**لا ضرر ولا ضرار**)

[3] المادة 02/92 من دستور 1989، والمادة 02/98 من دستور 1996.

2/ القرار رقم 89/02، المؤرخ في 30 أوت 1989 والمتعلق بالقانون الأساسي للنائب، الذي جاء فيه:(**ونظرا لأن مبدأ الفصل بين السلطات يحتم أن تمارس كل سلطة صلاحياتها في الميدان الذي أوكله إياها الدستور، ونظرا لأنه يجب على كل سلطة أن تلزم دائما حدود اختصاصاتها لتضمن التوازن التأسيسي المقام... وفيما يخص أحكام المادة 43، وما تتناوله من أسفار النواب تحت غطاء جواز دبلوماسي: نظرا لكون الجواز الدبلوماسي، يسلم حسب الأعراف الدولية، لكل سلطة تابعة للدولة ملزمة بمهمة دائمة أو وقتية تمثيلية أو في إطار نشاط دولي يهم الدولة، وبهذه الصفة فهو يسلم حسب إرادة السلطة التنفيذية وحدها طبقا للمواد 67 و74 و116 من الدستور، ونظرا لكونه لا يعود حينئذ للقانون، المحدد مجاله خاصة في المادة 115 من الدستور، أن ينص على كيفيات تسليم وثائق السفر، أو وضعها حيز التداول أو استعمالها، لأن ذلك من اختصاص السلطة التنظيمية وحدها كما هي محددة في المادة 116 من الدستور)**

3/ القرار رقم 89/03، المؤرخ في 18 ديسمبر 1989 والمتعلق بلائحة المجلس الشعبي الوطني المؤرخة في 29 أكتوبر 1989، الذي جاء فيه:(**وبناء على اللائحة المتضمنة النظام الداخلي الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني بتاريخ 29 أكتوبر سنة 1989، حول مقتضيات المادة 49 من لائحة 29 أكتوبر سنة 1989: باعتبار أنه إذا كانت المادة 94 من الدستور تنص على أنه يجب على المجلس الشعبي الوطني في إطار اختصاصاته الدستورية أن يبقى وفيا لثقة الشعب ويظل يتحسس تطلعاته، فإن المادة 49 من النظام الداخلي لا يمكن في أي من أحكامها أن تمنح للجان الدائمة للمجلس الشعبي الوطني أو لأعضائها سلطة تفتيشية من شأنها أن تشكل مسّا بمبدأ الفصل بين السلطات وبالاستقلالية اللازمة للهيئة التنفيذية...)**

4/ الرأي رقم 97/04، المؤرخ في19 فبراير 1997 حول دستورية المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي المصادق عليه من طرف المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 06 جانفي1997، الذي جاء فيه:(**اعتبارا أن المؤسس الدستوري، باعتماده مبدأ الفصل بين السلطات كمبدأ أساسي لتنظيم السلطات العمومية، قد عمد إلى تحديد اختصاص كل منها، والتي لا يمكن أن تمارسه إلا في المجالات ووفق الكيفيات التي حددها لها الدستور صراحة، - واعتبارا أن البند 6 من المادة 122 من الدستور، ولذات الأثر، يقضي بأن البرلمان يشرع في مجال: "... القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي وإنشاء الهيئات القضائية"، مما ينتج عنه أن إنشاء المحاكم**

ضمن المجالس القضائية يعتبر اختصاصا ينفرد به البرلمان، – واعتبارا، والحال، أن المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي، موضوع الإخطار، التي تنشئ محاكم على مستوى كل مجلس قضائي، تحترم مقتضيات البند 6 من المادة 122 من الدستور،
– واعتبارا،
ومن جهة أخرى، أن المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي، موضوع الإخطار، عندما أحالت أمر تحديد عدد ومقر ودائرة اختصاص المحاكم على التنظيم بموجب مرسوم رئاسي قد أخلت بأحكام المادة 125 الفقرة الأولى من الدستور التي تحدد مجال ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون)

5/ الرأي رقم 01/12، المؤرخ في 13 جانفي2001 والمتعلق بالرقابة على دستورية القانون الأساسي لعضو البرلمان، الذي جاء فيه:(**واعتبارا أن المشرّع، طبقا للمبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات، مُطالب بأن يراعي، كلما مارس صلاحية التشريع، المجال المحدد في الدستور للنص المعروض عليه بحيث لا يدرج ضمنه أحكاما ومضامين تعود دستوريا لمجالات نصوص أخرى مما يستوجب استثناءها من النطاق الذي يعود لهذا القانون... فيما يخص الشطر الأخير من المادة 12 والمادة 29 من القانون، موضوع الإخطار، مأخوذين مجتمعين لإتحادهما في الموضوع والعلّة والمحررين كما يلي: "الشطر الأخير من المادة 12: ...، ويحظى بالمرتبة التشريفية اللائقة والمرتبطة بمهمته الوطنية." "المادة 29 : يستفيد عضو البرلمان في سفره في الداخل والخارج من المساعدات والتشريفات المرتبطة بصفته البرلمانية. يسافر عضو البرلمان في كل تنقلاته بالمكانة اللائقة التي يقرها له الدستور."**

– اعتبارا أن المشرّع أقرّ بمقتضى الشطر الأخير من المادة 12 والمادة 29 المذكوران أعلاه أن يحظى عضو البرلمان بالمرتبة التشريفية اللائقة والمرتبطة بمهمته الوطنية واستفادته في سفره في الداخل والخارج من المساعدات والتشريفات المرتبطة بصفته البرلمانية،

– واعتبارا أنه يستنتج من الدستور لا سيما من المادتين 122 و 123 أن المرتبة التشريفية اللائقة والمرتبطة بالمهمة الوطنية لعضو البرلمان واستفادته في سفره في الداخل والخارج من المساعدات والتشريفات المرتبطة بصفته البرلمانية مواضيع لا تندرج ضمن مجال القانون،

– واعتبارا أن المؤسس الدستوري ينص صراحة، بموجب الفقرة الأولى من المادة 125 من الدستور، أن المسائل غير المخصصة للقانون يعود الاختصاص فيها للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية،

– واعتبارا بالنتيجة أن المشرع حين أدرج المواضيع المذكورة أعلاه ضمن هذا القانون يكون قد خالف مبدأ الفصل بين السلطات)

وبالنظر إلى ما ورد في كل هذه النصوص، فإنه لا يبقى – في تقديرنا – أي مجال للشك في أن الأساس الذي اعتمدته واستندت إليه الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري في تأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – من تدخلات المشرع في مجالها – هو مبدأ الفصل بين السلطات.

وتجدر الإشارة إلى أن الفقيه مونتسكيو أراد من خلال مبدأ الفصل بين السلطات إيجاد حل ما لنقيضين هما السلطة والحرية. لأنه برأي الفقيه مونتسكيو– ومعه غالبية الفقه – أن القانون هو الوحيد القادر على ضبط هذه الوظيفة الثنائية، والتي هي محكومة بفرضية لا يمكن التنكر لها، ألا وهي أنه لا وجود للواحدة دون الأخرى، ومن هنا شدد على ضرورة أن يكون القانون غير تعسفي، وبغية الوصول إلى هذا العمل الذي يعد الوسيلة الأساسية للسلطة السياسية لضبط واقع المجتمع وصون الحرية رأى أن يكون هناك تمايز ما في مراحله الثلاث: الإقرار، التنفيذ، حل الخلافات المترتبة عنه والفصل فيها. مما يفرض وجود ثلاث وظائف لهذا القانون، من المفروض أن تعطى لثلاث هيئات أو سلطات مختلفة، ومستقلة الواحدة عن الأخرى.

وتأسيسا على هذه الخطوط العريضة التي بلورها مونتسكيو انبثقت فكرة قاعدة التخصص، وقاعدة الاستقلالية، اللتين تحكمتا– كما هو واضح من اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري– في مبدأ الفصل بين السلطات، واللتين أجمع الفقه على اعتبارهما تشكلان أساس النظرية التقليدية لتطبيق هذا المبدأ.

لكن حجب هذه النظرية للنص الدستوري، وعدم الاحتكام إليه أو جد خللا في الغاية التي من أجلها وجد مبدأ الفصل بين السلطات، الهادف إلى استبعاد هيمنة أي سلطة على نظريتها في النظام القانوني، لأنه بذلك نعود لنقطة البداية – وإن كانت بمفهوم آخر، على أساس أن السلطة متجسدة في أكثر من شخص واحد –، أي الخوف على حقوق المواطنين وحرياتهم من تركيز مختلف الوظائف في سلطة واحدة؛ لهذا توافق الفقه الحديث على ضرورة استبعاد التطبيق الجامد لمبدأ الفصل بين

السلطات، بحيث سعى إلى اعتماد مفهوم جديد لهذا المبدأ يقوم على اعتباره وسيلة يتم من خلالها التوازن والتعاون بين السلطات المختصة والمستقلة.

وإذا كان مثل هذا التوازن والتعاون بين السلطات يقتضي وجود آلية تفرضه على أرض الواقع، فإنه في المقابل ينبغي ألا يكون ذلك بطريقة تقديرية أو تحكمية، ولأجل ذلك كان لزاما أن يكون الدستور هو المنهل الذي تغرف منه هذه الآلية، التي هو من أوجدها لتأمين هذا التوازن والتعاون، من خلال تكليفه لها بالسهر على احترامه، ورقابة حسن تطبيق كافة أحكامه ومبادئه[1]. مثّل هذه الآلية في النظام القانوني الجزائري المجلس الدستوري.

و حتى يكون هذا الأخير دائما الحارس الأمين للأحكام والمبادئ الدستورية، فإنه لا بد أن يلتزم بتلك الضوابط التي تقيد وظيفته الرقابية.

ثانيا: ضوابط الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري

ينبغي أن يتخذ المجلس الدستوري في ممارسة وظيفته الرقابية موقفا وسطا بين الإفراط فيها، الذي يؤدي إلى المساس باستقلالية البرلمان وسيادته القانونية، وبين التفريط، الذي يؤدي إلى انعدام جدوى وظيفته الرقابية[2].

ومن هنا كان واجبا على المجلس الدستوري، وهو يمارس وظيفته الرقابية، أن يراعي عدة أمور، وأن يخضع لعدة ضوابط وقيود، من بين أهمها:

1/ وجود إخطار سابق من إحدى الجهات المختصة دستوريا بذلك:

إن ما يميز الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري أنها تخضع للضابط الدستوري القاضي بألا تمارس إلا إذا تم تقديم طلب بذلك من قبل إحدى الجهات المحددة في الدستور[3].

---

[1]أمين عاطف صليبا، المرجع السابق، ص154، 163.

[2]عبد العزيز محمد سالمان، المرجع السابق، ص96.

[3]علي بوبترة، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 05، 2004، ص57.

فالمادة 166 من دستور1996 نصت على أنه:(**يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري)** وذلك لما يتعلق الأمر بالمعاهدات، القوانين، والتنظيمات.

أما لما يتعلق الأمر بالقوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، فإنه – حسب الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 165 من دستور1996 – يتم الإخطار حصريا من طرف رئيس الجمهورية.

وإذا كان الإخطار المتعلق بالمعاهدات والقوانين والتنظيمات إخطار اختياري، بحيث يمكن أن تمارسه إحدى السلطات الثلاث المذكورة في المادة 166 من دستور1996 في أي وقت تراه مناسبا – وذلك هو ما يستشف من المادة 01/165 من دستور1996 التي نصت على أنه:**(يفصل المجلس الدستوري... إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية)** – فإن الإخطار المتعلق بالقوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان إخطار إجباري و/أو وجوبي، وذلك لأن رئيس الجمهورية ملزم – بموجب الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 165 من دستور1996 – بإخطار المجلس الدستوري بالقوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان – وكذا التعديلات التي تطرأ عليها – بعد أن يصادق عليها البرلمان، أي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ[1].

ويتم الإخطار بموجب رسالة توجه إلى رئيس المجلس الدستوري – من قبل السلطات المعنية – مرفقة بالنص المعروض على المجلس الدستوري لإبداء رأيه فيه، أو لاتخاذ قرار بشأنه[2].

---

[1]خالد دهينة، أساليب عمل المجلس الدستوري في مجالي رقابة المطابقة للدستور ورقابة الدستورية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 14، 2006، ص44.

[2]شربال عبد القادر، مكانة المجلس الدستوري في النظام الوطني المؤسساتي، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 12، 2006، ص100.

Y. Chaouche Bachir, Le Conseil constitutionnel en Algérie, O.P.U, Alger, 1999, p51)–

وقد تبنى المجلس الدستوري موقفا يقضي بأن حق الإخطار هو حق شخصي غير قابل للتفويض لأية جهة أخرى، وأوجب بالتبعية أن تكون رسالة الإخطار موقعة حتما من طرف السلطة المؤهلة دستوريا لإخطار المجلس الدستوري، وإلا تعرضت لعدم القبول[1].

ويعتبر الإخطار نهائيا- ولا رجعة فيه – بمجرد استلام المجلس الدستوري رسالة الإخطار، إذ يشرع بعده في رقابة النص المعروض عليه، ويتابع إجراءاتها حتى نهايتها[2].

وإن ما نعيبه على هذا الضابط الدستوري أنه قلص من جهات الإخطار إلى الحد الذي أقصى فيه مؤسسة دستورية بأكملها من إخطار المجلس الدستوري، ألا وهي السلطة القضائية، رغم أن كلا من المادة 152 من دستور 1989 والمادة 162 من دستور 1996 قد نصتا على أن:(**المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور...)**

كما وأننا نعيب عليه أنه يمكن من إفلات تلك النصوص القانونية الخاضعة للإخطار الاختياري من الرقابة الدستورية، رغم ما قد يكون فيها من إخلال بالدستور.

2/ التزام الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري للإطار الدستوري المحدد لها حصرا:

في رأيه رقم 11/04، المؤرخ في 22 ديسمبر 2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية للدستور، بين المجلس الدستوري هذا الضابط، من خلال قوله بأنه:(**اعتبارا أن المؤسس الدستوري نص صراحة في المادة 166 من الدستور على إمكانية إخطار المجلس الدستوري من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، وحدد مجال تدخل المجلس الدستوري في النصوص المتضمنة حصريا في المادة 165 من الدستور، واعتبارا أن المشرع في صياغته للفقرتين 2 و3 من المادة 7 نص أنه في حالة عدم توصل مكتب الغرفة المعنية تقرير وجود حالة تنافي يخطر المجلس الدستوري، دون تحديد جهة الإخطار بدقة، إذا كان المقصود بهذه الجهة رئيس الغرفة المعنية وفقا للمادة 166 من الدستور، ففي هذه الحالة يكون المشرع قد خوله- أي للمجلس الدستوري- صلاحيات لا تتضمنها المادة 165 من الدستور، واعتبارا بالنتيجة، فإن المشرع بمنحه لرئيس الغرفة المعنية**

---

[1]خالد دهينة، المرجع السابق، ص45.

[2]رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006، ص197 وما بعدها.

صلاحية إخطار المجلس الدستوري لإبداء رأيه في إثبات حالة التنافي من عدمها، يكون قد تجاوز اختصاصاته)

3/ التزام الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري بإعمال قرينة الدستورية لصالح النص القانوني[1]:

مقتضى إعمال قرينة الدستورية أن الأصل هو سلامة ودستورية كل ما يصدر عن البرلمان من قوانين، مما يوجب على المجلس الدستوري – عند ممارسة وظيفته الرقابية عليها– أن يضع باعتباره ألا يقضي بعدم الدستورية إلا إذا كان التعارض بين النص القانوني المعروض عليه والدستور تعارضا واضحا وقطعيا[2]، بحيث ينعدم معه السبيل إلى التوفيق بينهما.

وعليه لا يقضي المجلس الدستوري بعدم دستورية قانون ما، إلا إذا لم يبقى هناك مجال معقول للشك في احتمال دستورية هذا القانون، أي أن عدم الدستورية لديه قد أصبحت فوق مستوى كل شك، وهو ما يعبر عنه بعض الفقه بمبدأ الشك المعقول[3].

وتفرض قرينة الدستورية على المجلس الدستوري أن يأخذ بالتفسير الذي يجعل النص القانوني متوافقا مع الدستور، ومؤدى ذلك أنه إذا أمكن تفسير القانون على أكثر من وجه، وكان أحد هذه الوجوه يجعله متفقا مع الدستور، فإن على المجلس أن يلتزم هذا التفسير ما دامت عبارات النص تحتمله، دون أن يكلف نفسه عناء البحث في نية المشرع الحقيقية أو الضمنية.

وكذا تفرض قرينة الدستورية أن المجلس الدستوري لا يجوز له عندما يكون بصدد رقابة نص قانوني معين أن يقرر عدم الدستورية، إلا بالنسبة لأجزائه المخالفة للدستور، ما لم تكن بقية أجزائه السليمة مرتبطة بها، ولا يمكن أن تقوم بدونها، ففي هذه الحالة يقضي المجلس الدستوري بعدم دستورية النص القانوني بأكمله.

وإذا كانت المحكمة الدستورية العليا في مصر قد بينت صراحة، في حكمها الصادر بتاريخ 07 ماي1994، أن:(**الأصل في النصوص التشريعية هو حملها على قرينة الدستورية بافتراض مطابقتها للدستور وتبقى نافذة إلى أن تقرر المحكمة مدى دستوريتها، فإن هي انتهت إلى براءتها من العيوب الشكلية والموضوعية كان ذلك استصحابا لأصل صحتها لنزول الشبهة التي كانت عالقة بها...)** فإن المجلس الدستوري الجزائري – على حد علمنا – لم ينص على ذلك

---

[1] عصام الدبس، المرجع السابق، ص305– 306.

[2] شعبان أحمد رمضان، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص523.

[3] عبد العزيز محمد سالمان، المرجع السابق، ص106.

صراحة، وإنما يمكن التأكيد على أنه قد أعمل قرينة الدستورية في ممارسة وظيفته الرقابية، وذلك بشكل ضمني في بعض اجتهاداته، نذكر منها:

– الرأي رقم 2000/10، المؤرخ في 13 ماي2000 والمتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، الذي ورد فيه أنه:(**1- فيما يخص مصطلح " التشريع " الوارد في المادة 17 (البند الأخير) من النظام الداخلي، موضوع الإخطار:**
– اعتبارا أن المجلس الشعبي الوطني حين استعمل مصطلح " التشريع" يكون قد أضفى معنى مغايرا للمعنى المقصود من محتوى هذا البند، ولا يمكن اعتبار ذلك سوى سهوا مما يتعين تداركه، لأنه في الحالة العكسية يعد ذلك مخالفا للمادة 98 من الدستور)

– الرأي رقم 11/05، المؤرخ في 22 ديسمبر 2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد كيفيات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة للدستور، الذي ورد فيه أنه:(**اعتبارا أن القانون العضوي، موضوع الإخطار، جاء تحت عنوان " كيفيات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة " دون الإشارة إلى عبارة الحظوظ،**

واعتبارا أن المادة الأولى من القانون العضوي المذكور أعلاه، تضمنت نفس العبارة، واعتبارا أن المادة 31 مكرر من الدستور التي جاء هذا القانون تطبيقا لها، تنص على أن الدولة تعمل على ترقية الحقوق السياسية للمرأة " بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة "، واعتبارا أن أحكام القانون العضوي، موضوع الإخطار، تقيدت بروح المادة 31 مكرر المذكورة أعلاه، وأقرت نسبا متفاوتة تضمن حظوظ المرأة في المشاركة السياسية الفعلية، واعتبارا بالنتيجة أن عدم التقيد بحرف المادة يعد سهوا يتعين تداركه في العنوان وفي نص المادة الأولى من القانون العضوي، تماشيا مع المادة 31 مكرر من الدستور)

4/ عدم امتداد الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري إلى ملائمة القانون أو أهدافه وبواعثه[1]:

يكاد ينعقد الإجماع في الفقه الدستوري على أن الرقابة التي يمارسها القضاء الدستوري هي رقابة فنية ذات طابع قانوني مجرد، أي أنها رقابة يقتصر مداها على المسائل الدستورية، ولا يمتد إلى ما يدخل في الاختصاص التقديري للسلطة المختصة بالتشريع، ولا إلى ما يتعلق بملائمة

---

[1] صلاح الدين فوزي، الدعوى الدستورية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص278 وما بعدها. – عبد الحفيظ الشبمي، القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية في القانون المصري والفرنسي، دارالنهضة العربية، القاهرة، 2001، ص360 وما بعدها.

التشريع، وبواعث إصداره أو ضرورته، وذلك لأن هذه الأمور من عناصر السياسة التشريعية التي يمتنع على جهات الرقابة التدخل فيها.

وعليه فالمجلس الدستوري مطالب – بموجب مبدأ الفصل بين السلطات– عند ممارسة وظيفته الرقابية التقيد بعدم التدخل في تلك المسائل، وبعدم التعرض لها بالبحث، وإلا اعتبر متجاوزا لحدود اختصاصاته الدستورية[1]. وبالعودة إلى بعض الآراء التي صدرت عن المجلس الدستوري، وهو يمارس وظيفته الرقابية، يتضح لنا أن المجلس قد التزم فيها بهذا الضابط، وكمثال عن تلك الآراء نذكر:

– الرأي رقم 98/04، المؤرخ في13 جويلية 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و11، 12، 14، 15، و23 من القانون رقم...المؤرخ في...والمتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، الذي جاء فيه أنه:(و**اعتبارا أنه إذا كان ليس من اختصاص المجلس الدستوري أن يحل محل المشرع في اختيار طريقة حساب التعويضة...)**

– الرأي رقم 11/05 المذكور أعلاه، الذي جاء فيه أنه:(**واعتبارا أنه إذا كان لا يعود للمجلس الدستوري أن يحل محل المشرع في تقديره لمدى اختيار النسب التي حددها والتي هي من اختياره السيد...)**.

المطلب الثاني: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة قضائيا

السمة البارزة في الدولة الحديثة أنها دولة قانون، تسعى إلى فرض حكمه على جميع الأفراد في سلوكهم وأعمالهم، وكذا فرضه على نشاط وتصرفات هيئات الدولة، المركزية منها واللامركزية[2].

وهو ما تبنته النصوص الدستورية الجزائرية المتعاقبة، وفتئت تؤكده وتصر عليه، فالمادة 74 من دستور 1976 نصت أن:(**على كل شخص* احترام الدستور، والامتثال لقوانين الجمهورية وتنظيماتها. لا يعذر أحد بجهل القانون)** والمادتان 57 من دستور 1989 و60 من

---

[1]عصام الدبس، المرجع السابق، ص306.

[2]عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص08.

*المقصود بالشخص هنا ليس الشخص الطبيعي – أي الفرد – فحسب، وإنما المقصود به كذلك الشخص المعنوي/ الاعتباري، سواء كان خاصا، كشركات التضامن مثلا، أو كان عاما، كالسلطات الإدارية المركزية، والجماعات المحلية، والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

دستور1996 نصتا على أنه:(**لا يعذر بجهل القانون. يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية)**

وتجسيد مفهوم دولة القانون وتحقيقه على أرض الواقع يقتضي، حسب الفقه[1]، توفر العديد من الضمانات، من أهمها تنصيب سلطة قضائية مستقلة، تكون قادرة على التصدي والوقوف في مواجهة كل ما من شأنه المساس بالنظام القانوني القائم للدولة، وذلك حماية للمجتمع وللحريات على السواء.

وإن كان نص الدساتير الجزائرية على أن أحكام القضاء تصدر وفقا للقانون- بمفهومه الواسع -، وعلى أن أساسه مبادئ الشرعية يعني أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة قضائيا، فإن نص المادة 152 من دستور1996 على تبني الجزائر للازدواجية القضائية يعني أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية قد أصبحت مؤمنة تحديدا بواسطة رقابة كل من القضاء الإداري والقضاء العادي.

الفرع الأول: بواسطة رقابة القضاء الإداري

تعد التنظيمات الرئاسية الصادرة بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – طبقا للمعيار الموضوعي/ المادي – عملا تشريعيا، وذلك لأن طبيعة القواعد القانونية التي تتضمنها قواعد عامة ومجردة، شأنها في ذلك شأن القوانين، ومن ثم فهي تعد أحد مصادر النظام القانوني في الدولة، وبالتالي تحتم اعتبارها أحد مصادر مبدأ المشروعية[2].

ويقصد بمبدأ المشروعية، بمعناه الواسع، خضوع جميع الأشخاص والسلطات العمومية – بكل هيئاتها وأجهزتها- للقواعد القانونية السارية المفعول في الدولة.

وأما المشروعية الإدارية فيراد بها خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة تحديدا عن السلطات الإدارية للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده[3].

ولما كانت التنظيمات الرئاسية عنصرا من عناصر المشروعية، فإنه يتحتم على السلطات العمومية والإدارية في الدولة احترامها والتقيد بها، وإلا فإنه يحق للأفراد اللجوء إلى القضاء للطعن

---

[1]بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 06، 2005، ص09.

[2]سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، المرجع السابق، ص67.

[3]محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص08.

في القرارات الصادرة بالمخالفة لها، حيث أن المادة 134 من دستور 1989 نصت على أنه:(**ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات العمومية)** والمادة 143 من دستور 1996 نصت على أنه:(**ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية)**

كما يجب – من جهة أخرى– على القضاء الإداري، ممثلا في مجلس الدولة والجهات القضائية الإدارية، مراعاة التنظيمات الرئاسية، وتطبيقها متى كان لذلك مقتضى في الدعاوى المرفوعة أمامه. وذلك لأن القضاء عموما والقضاء الإداري خصوصا ملزم دائما بتأسيس أحكامه وقراراته ليس على القوانين – بمعناها الضيق – فقط، وإنما بتأسيسها أيضا على التنظيمات بمختلف أنواعها، ومنها بالطبع التنظيمات الرئاسية؛ بما أنها مثل القوانين تنشئ وتحدد حقوقا والتزامات.

وتأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بواسطة رقابة القضاء الإداري يتم – في الواقع – بوصفها:

1– رقابة تحمي المشروعية

2– رقابة تحد المشروعية

أولا: بوصفها رقابة تحمي المشروعية

تنقسم الدعاوى الإدارية – وفقا للتقسيم التوفيقي/ المختلط – إلى قسمين أساسيين، هما:

– دعاوى قضاء المشروعية.

– دعاوى قضاء الحقوق.

ودعاوى قضاء المشروعية هي تلك المجموعة من الدعاوى القضائية الموضوعية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء الإداري المختصة، وتؤسس وتقام هذه الدعاوى على أساس مراكز قانونية عامة، وتستهدف – بالإضافة إلى حماية المصلحة الخاصة لرافعيها – تحقيق المصلحة العامة، بواسطة حماية مشروعية الأعمال الإدارية والنظام القانوني في الدولة. فدعاوى قضاء المشروعية تستهدف – إذن– حماية مفهوم دولة القانون ومبدأ المشروعية في الدولة[1].

[1]عمار عوابدي، قضاء التفسير.. في القانون الإداري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص103.

و تتمثل أهم دعاوى قضاء المشروعية في:

- دعوى الإلغاء
- دعوى التفسير
- دعوى فحص المشروعية

وباعتبار أن دعوى الإلغاء هي – نظريا وتطبيقيا– أهم دعاوى قضاء المشروعية على الإطلاق، فإننا سنحاول – بإيجاز شديد – التعرض لها لوحدها دون باقي الدعاوى.

يمكن تعريف **دعوى الإلغاء** على أنها: دعوى قضائية ترفع بقصد مخاصمة قرار إداري وطني، أي داخلي، وذلك بالطعن في مشروعيته تمهيدا للمطالبة بإلغائه وإبطال مفعوله، من خلال وضع حد نهائي لآثاره.

وقبول دعوى الإلغاء من الناحية الشكلية يتوقف – في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية – على توافر الشروط الآتية:

1- القرار الإداري السابق: فالمادة 819 من ق إ م إ نصت في فقرتها الأولى على أنه: **(يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر)** وعليه لا يمكن تصور قبول دعوى الإلغاء من الناحية الشكلية إذا لم يكن محلها المطالبة بإلغاء قرار إداري محدد سبق صدوره عن أحد أشخاص القانون العام في الدولة.

2- الحق في التقاضي: إذا كانت الفقرة الثانية من المادة 140 من دستور1996 قد نصت على أن:**(الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون)** فإن المادة 13 من ق إ م إ قد نصت على أنه:**(لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي والمدعى عليه. كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون)**

وتجدر الإشارة إلى أن أهلية التقاضي في ظل ق إ م إ لم تعد تعتبر شرطا لقبول الدعوى، بعدما أصبحت بموجب مادته 64 من الشروط الشكلية لصحة إجراءاتها.

3- التحريك السليم للدعوى: الذي بدوره يتوقف توافره على احترام:

أ- الآجال المحددة لرفعها: نصت المادة 829 من ق إ م إ على أنه:(**يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي)** لكن يجوز – بموجب المادة 830 ق إ م إ- للشخص المعني بالقرار الإداري التظلم منه ولائيا ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 829 ق إ م إ، وفي حالة وقوع ذلك فعلا فإنه يجب على الجهة الإدارية المتظلم أمامها الرد خلال شهرين (02) من تاريخ تبليغها بالتظلم، وإلا عد سكوتها بمثابة قرار بالرفض. وعلى كل يستفيد المتظلم من أجل شهرين (02) لرفع دعواه القضائية، يسري في حالة سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها من تاريخ انتهاء أجل الشهرين(02) الممنوح لها، وفي حالة ردها يسري من تاريخ تبليغه برفضها الصريح للتظلم. وتجدر الإشارة إلى أنه لا يحتج بأجل رفع دعوى الإلغاء، إلا إذا أشير إليه في محضر تبليغ القرار المطعون فيه. وللعلم تسري – بموجب المادة 907 من ق إ م إ- نفس الأحكام الخاصة بالآجال على دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة بصفته قاضي اختصاص.

ب- الإجراءات المحددة لرفعها: والمتمثلة أساسا في:

- ✓ كتابة عريضة مستوفية للبيانات والشروط المطلوبة قانونا، ومؤرخة.
- ✓ إرفاق العريضة – وجوبا- بالقرار الإداري محل الطعن، وإلا فإنه يجب العمل على إثبات وجود مانع يحول دون تقديمه، يعود سببه إلى امتناع جهة الإدارة المعنية من تمكين العارض من القرار المطعون فيه.
- ✓ إرفاق العريضة بالوسيلة الكتابية التي تثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية المعنية، وذلك في حالة ما إذا تم التظلم فعلا أمامها.
- ✓ توقع العريضة المراد رفعها من طرف محام إذا كانت سترفع أمام المحكمة الإدارية، وإلا فإنها توقع من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة إذا كانت سترفع أمام هذا الأخير.
- ✓ عمل نسخ للعريضة تساوي عدد الخصوم في الدعوى.
- ✓ إجراء جرد مفصل للمستندات المرفقة بالعريضة، ما لم يوجد مانع يحول دون ذلك بسبب عددها، أو حجمها، أو خصائصها.

- ✓ إرفاق العريضة بالوصل المثبت لدفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، كما هو الحال بالنسبة للأشخاص الذين مكنوا من المساعدة القضائية.
- ✓ إيداع العريضة ومختلف المستندات والمذكرات المرفقة بها لدى أمانة الضبط.
- ✓ يتسلم المدعي من أمين الضبط وصلا يثبت إيداع العريضة، وكذا نسخ العريضة الافتتاحية مسجل عليها رقم القضية وتاريخ أول جلسة.
- ✓ يسعى المدعي – وجوبا– إلى تبليغ خصومه في الدعوى تبليغا رسميا، أي عن طريق المحضر القضائي.

3- التوجيه السليم للدعوى: فمما جاء في المادة 801 من ق إ م إ أنه:(**تختص المحاكم الإدارية، كذلك بالفصل في: 1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، – البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية، المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية)** وأما المادة 901 – من نفس القانون – فقد جاء فيها أنه: **(يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة – أي كقاضي اختصاص–، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية. كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة ***

كما أنه يجب التقيد بالاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية المحدد قانونا بموجب المواد 804، 37، و38 من ق إ م إ؛ لأن المادة 807 من ق إ م إ نصت على أن:(**الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام. يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى. يجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي)** ومن جهة أخرى يجب مراعاة المادة 828 من ق إ م إ عند توجيه دعوى الإلغاء، وذلك لأنها نصت على أنه:(**مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة**

---

*نصت المادة 09 من القانون العضوي 98/01 – السابق ذكره أعلاه – على أن:(**يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:**

1) الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

2) الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة)

الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية)

4- التمثيل الوجوبي في الدعوى: بموجب كل من المادة 826 والمادة 905 من ق إ م إ يعد تمثيل المحامي للأشخاص العاديين أمام جهات القضاء الإداري أمرا وجوبيا، تحت طائلة عدم القبول. وعلى خلاف ذلك أعفت المادة 827 من ق إ م إ الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة بالمادة 800 من التمثيل الوجوبي بمحام - سواء في الادعاء، أو الدفاع، أو التدخل-؛ الأمر الذي جعل توقيع العرائض، ومذكرات الدفاع، ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة - أو باسم أحد الأشخاص المشار إليهم في المادة 800 - يكون من طرف ممثلها القانوني.

وأما لقبول دعوى الإلغاء من الناحية الموضوعية، فإنه يجب على رافع الدعوى إثبات أن القرار المعني قد جاء معيبا على الأقل بأحد العيوب- الداخلية أو الخارجية - التي تصيب القرارات الإدارية في أركانها[1].

ثانيا: بوصفها رقابة تحد المشروعية

من المعلوم أنه لا يمكن ممارسة الرقابة القضائية إلا بناء على دعوى ترفع من صاحب الشأن، فالقاضي لا يستطيع التدخل في المنازعات القائمة بين الإدارة العمومية والأفراد من تلقاء نفسه، ولكن متى طلب منه التدخل، فإنه يكون ملزما بالحكم في المنازعة، وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة[2].

ومع ذلك توجد بعض التنظيمات الرئاسية - الصادرة بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية - لا يمكن الطعن فيها قضائيا أمام القضاء الإداري، وذلك لأن هذا الأخير يعدها من قبيل أعمال الحكومة، أو ما يعرف أيضا بأعمال السيادة[3].

---

[1] عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، د م ج، الجزائر، 1995، ص499 وما بعدها.

- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص169 وما بعدها.
- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص158 وما بعدها.

[2] محمد تقية، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص142.

[3] سعاد بن سرية، مركز رئيس الجمهورية في تعديل 2008، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2010، ص167.

فالقاضي الإداري عندما يرفع أمامه طعن ضد إحدى تلك التنظيمات الرئاسية، فإنه يعترض بعدم القبول. مستعملا في ذلك تورية مفادها[1]:« أن هذه الأعمال ليست من طبيعتها أن تكون محلا للطعن»

ويؤكد ذلك الحكم الصادر بتاريخ 21 جانفي1984 عن المحكمة الدستورية العليا في مصر[2](4)، إذ جاء فيه أن:(**الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح تجد أساسا لها – كأصل عام– في مبدأ المشروعية وسيادة القانون الذي أرساه الدستور، غير أنه يرد على هذا الأصل ما استقر عليه الفقه والقضاء في استبعاد أعمال السيادة من مجال الرقابة القضائية على أساس أن طبيعتها تأبى أن تكون محلا لدعوى قضائية)** يعود – في الواقع – أصل نظرية أعمال السيادة إلى ظروف تاريخية خاصة بمجلس الدولة الفرنسي، اضطرته إلى التخلي عن فرض رقابته على هذه الأعمال[3].

وبالاستناد على ما سبق يمكن القول بأنه: إذا كانت رقابة القضاء الإداري على أعمال السيادة تعتبر– في نظر كثير من الفقه[4](1) – رقابة تحد وتقيد من نطاق المشروعية، فإنها تعتبر– في تقديرنا– رقابة تؤمن وتحصن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية[5]، وذلك في جزءها المتعلق بكونها – كما رأينا أعلاه – سلطة حكومية[6].

---

[1]محيو أجمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، د م ج، الجزائر، 2003، ص164.

[2]محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص124.

[3] Gaston Jèze, Les principes généraux du droit administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2005, p392 et suite.

[4]محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص16 وما بعدها.

– عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، المرجع السابق، ص40 وما بعدها.

– إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص131 وما بعدها.

[5]يشاطرنا في ذلك العديد من الباحثين:

– ادحيمن محمد الطاهر، المرجع السابق، ص54–55.

– سعاد بن سرية، المرجع السابق، ص167.

[6]رابحي أحسن، المرجع السابق، ص429.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الجزائري قد عرف وطبق أعمال السيادة في قرارات له، أهمها[1]:

- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 07 جانفي1984 الذي جاء فيه: **(حيث أن إصدار وتداول وسحب العملة يعد إحدى الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة. وحيث أن القرار المستوحى، بالتالي، من باعث سياسي غير قابل للطعن بأي طرق الطعن. وحيث أن القرار الحكومي المؤرخ في 08 أفريل1982 والقاضي بسحب الأوراق النقدية من فئة 500 دج من التداول وكذا قرار فاتح جوان 1982 الصادر عن وزير المالية المتضمن تحديد قواعد الترخيص والتبديل (خارج الأجل)، هما قراران سياسيان يكتسبان طابع أعمال الحكومة. ومن ثم، فإنه ليس من اختصاص المجلس الأعلى لا فحص مدى شرعيتهما ولا مباشرة رقابة على مدى التطبيق...)**

- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 24 أكتوبر1987 الذي جاء فيه: **(حيث أن المادة 4 من المقرر المذكور تنص على أن قائمة الخبراء لا تصير نهائية إلا بعد صدور قرار بالمصادقة عليها من طرف وزير العدل حافظ الأختام. وحيث أن الوزير لم يصادق على تسجيل السيد:ع.م في قائمة الخبراء. وحيث أن هذا القرار يدخل ضمن ما للوزير من سيادة في اتخاذ القرار)**

الفرع الثاني: بواسطة رقابة القضاء العادي

الأصل في المجتمعات الحديثة، التي يسود فيها مبدأ الشرعية وسيادة القانون على تصرفات الحكام والمحكومين، هو احترام القانون- بمعناه الواسع - بشكل تلقائي واختياري. فأفراد المجتمع في سلوكهم اليومي العادي يطبقون القانون اختيارا، وذلك لخوفهم من إنزال الجزاء - جنائيا كان أم مدنيا- عليهم إن هم خالفوه.

حيث أن معظم الدول أنشأت جهات قضائية عادية تتدخل تلقائيا في القضايا الجزائية، وتبقى ساكنة في القضايا المدنية إلى حين اللجوء إليها من طرف الأشخاص عن طريق الدعوى. فاللجوء إلى القضاء ليس واجبا على كل من يعتدى على حقه، سواء نحو نفسه أو نحو المجتمع

---

[1] نويري عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر: تطورها وخصائصها، الجزء الأول، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد08، 2006، ص83-84.

الذي يعيش فيه، كما ذهب إلى ذلك الفقيه إهرنج – Ihering، فتلك فكرة مثالية، وإن كانت ترمي إلى تحقيق سيادة القانون، ولذلك لم تأخذ بها معظم التشريعات في العالم[1].

وعليه فالقاعدة العامة في مجال التقاضي المدني هي أن القاضي لا يختص بنظر المنازعات بنفسه، أي أنه لا يجوز للقاضي المدني البحث عن المنازعات وطلبها ليفصل فيها رغما عن الخصوم، فهو يختلف هنا عن النيابة العامة التي تستطيع تحريك الدعوى العمومية – كأصل – من تلقاء نفسها[2].

وعلى كل سنحاول – خلال هذا الفرع – معرفة كيفيات وأساليب مساهمة رقابة القضاء العادي في حماية وتأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وذلك بالبحث تحديدا عن الدور الذي تؤديه: 1- رقابة القضاء الجزائي

2- رقابة القضاء المدني

أولا: رقابة القضاء الجزائي

يعتبر التشريع الجزائي أحد أهم التشريعات التي تتعرض للصراع الموجود بين مختلف الحقوق والحريات وبين المصلحة العامة، لا سيما في شقها المتعلق بالنظام العام. فهذا التشريع يتحمل مسؤولية تحقيق التوازن الذي يوقف هذا الصراع، ويكفل حماية الحقوق والحريات والمصلحة العامة بقدر متناسب.

فقانون العقوبات، من خلال التجريم والعقاب، يحمي كلا من المجنى عليه والمصلحة العامة بحكم الضرورة الاجتماعية التي تتطلب هذه الحماية، ويفرض الجزاء الجنائي المناسب الذي يتسم بالمعقولية، ولا ينافي الحدود المنطقية التي ينبغي أن تكون إطارا له.

---

[1] بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى- نظرية الخصومة- الإجراءات الاستثنائية، الطبعة الثالثة، د م ج، الجزائر، 2008، ص07.

[2] نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999، ص11.

وقانون الإجراءات الجزائية بما يضعه من قواعد – تهدف إلى تحديد وتوضيح الإجراءات التي يتم بواسطتها استعمال حق الدولة في العقاب – يحمي حقوق كل من المتهم والمجنى عليه، ويكفل – بواسطة النيابة العامة – الحماية للمصلحة العامة[1].

وبالرجوع إلى المادة 467 من قانون العقوبات التي نصت على أنه:(**تستمر المحاكم ومجالس القضاء في إتباع القوانين واللوائح التنظيمية الخاصة بالمواد التي لم ينص عليها في هذا القانون**) والمادة 459 – من نفس القانون – التي نصت على أنه:(**يعاقب بغرامة من 30 إلى 100 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة**) نجد أن القضاء الجزائي يقوم بتأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وحمايتها عن طريق الدعوى العمومية التي تباشرها أمامه النيابة العامة.

ويمكن تعريف **الدعوى العمومية** على أنها: تلك الدعوى القضائية التي تباشرها حصرا أمام القضاء الجزائي النيابة العامة، التي ترافع وتطالب فيها باسم المجتمع بتطبيق القانون المجسد لحق الدولة في العقاب.

وإذا كان الرجوع إلى قانون العقوبات، وبالتحديد منه:

– المادة 441 التي نصت على أنه:(**يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 100 دج إلى 1000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين... 2– كل من تولى دفن أحد المتوفين دون ترخيص سابق من الموظف في الحالة التي اشترط فيها القانون الحصول على هذا الترخيص وكل من يخالف بأية طريقة كانت النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بأعمال الدفن المذكورة أعلاه)**

– المادة 442 التي نصت على أنه:(**يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8.000 إلى 16.000 دج... 2– كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو مراعاة للنظم... لا يمكن مباشرة**

---

[1]أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص05.

الدعوى العمومية في الحالة 2 من هذه المادة، إلا بناء على شكوى الضحية. ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية عن الأفعال المنصوص عليها في الحالتين 1 و2 أعلاه)

- المادة 451 التي نصت على أنه:(**يعاقب بغرامة من 100 إلى 500 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة خمسة أيام على الأكثر... 9- كل من قدم أو باع أو عرض للبيع بضائع في أماكن عمومية مخالفا بذلك اللوائح التنظيمية للشرطة في هذه الأماكن دون الحصول على إذن أو تصريح قانوني)**

- المادة 453 التي نصت على أنه:(**يعاقب بغرامة من 50 إلى 200 دج، ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة خمسة أيام على الأكثر: 1- كل من خالف أحكام اللوائح التنظيمية الخاصة: بمتانة السيارات العمومية، بحمولتها، بطريقة تحميلها، بعدد ركابها وسلامتهم، بوضع بيان بعدد محلاتها وسعرها بداخلها، بوضع بيان باسم المالك في الخارج...)**

يكشف وبوضوح أن الجرائم التي تحدد بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لا يمكن أن تكون إلا مخالفات فقط*، فإن الرجوع إلى المادة 116 منه التي نصت على أنه: (**يعاقب بالسجن المؤقت مرتكبو جريمة الخيانة من خمس إلى عشر سنوات...2- القضاة وضباط الشرطة القضائية الذين يتجاوزون حدود سلطاتهم بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل...)** يكشف أن الاعتداء على اختصاص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية الآتي من السلطة القضائية أو من محيطها- وبالتحديد من ضباط الشرطة القضائية - يشكل جناية لا مخالفة.

وبالاستناد على ما سبق يمكن القول بأنه إذا كان تأمين القضاء الجزائي للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يتم في شتى الحالات بموجب الدعوى العمومية، فإن أساس هذه الأخيرة يختلف باختلاف طبيعة محل الاعتداء، وذلك لأنه في حالة ما إذا كان المعتدى عليه هو:

- نص تنظيمي صادر عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، فإن الجريمة تعد مخالفة جزائية، يتابع ويعاقب مرتكبها على هذا الأساس.

---

*لأن البند السابع من المادة 151 من دستور1976، والمادة 115 من دستور1989، والمادة 122 من دستور1996 قد خص البرلمان لوحده بتشريع قواعد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، لا سيما تحديد الجنايات والجنح، والعقوبات المختلفة المطابقة لها.

- اختصاص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وكان المعتدي أحد القضاة، أو أحد ضباط الشرطة القضائية، فإن الجريمة تكيف التكييف الأشد وهو الجناية، حيث يتابع ويعاقب فاعلها على هذا الأساس.

ثانيا: رقابة القضاء المدني

إن القانون - بمعنى التشريع - في جوهره تعبير عن إرادة الدولة. هذه الإرادة دون غيرها تمثل المصدر الوحيد للقواعد القانونية، ولكن الدولة لا تعبر عن إرادتها بأسلوب بعينه، وإنما تختلف طرق التعبير عن إرادة الدولة باختلاف السلطة العامة الموكل إليها التعبير عن هذه الإرادة، ومن هنا تتعدد مصادر القاعدة القانونية.

وإذ لا يقتصر إنشاء القواعد القانونية في الدولة على سلطة أو هيئة عامة واحدة، فإنه يكون محتملا وقوع تعارض وتناقض بين هذه القواعد، ومن ثم تنازع بين السلطات والهيئات التي تولت تقريرها، وليس هناك من شك في أن ظاهرة عدم الانسجام أو التعارض بين تشريع وآخر تشكل افتراضا عاما[1]؛ ذلك أن القانون الوضعي من إنشاء بشري، وأن الجهات المنشئة لهذا القانون متعددة، وهو ما يجعل من تعارض القواعد القانونية الوضعية ظاهرة عامة تعرفها كل النظم القانونية.

ومن الواضح أن هذه الظاهرة قد لا تكون مشكلة، وذلك إذا كان التعارض بين نص عام وآخر خاص، أو بين نص سابق وآخر لا حق، إذ سوف يعمد القاضي المدني إلى مبدأ النص الخاص يقيد النص العام بالنسبة للحالة الأولى، ومبدأ النص اللاحق يلغي النص السابق بالنسبة للحالة الثانية، ويستبعد أحد النصين ليطبق النص المتبقي على القضية المعروضة عليه.

ولكنها قد تكون- أي ظاهرة التعارض- مشكلة إذا ما ثارت بصدد قواعد قانونية ليست لها نفس الدرجة الإلزامية[2]، بحيث تكون إحداها تنظيما رئاسيا والأخرى تنظيما تنفيذيا صادرا عن الوزير الأول بموجب سلطته التنظيمية، فما هو الحل القانوني الذي قد يتبعه القضاء المدني لمواجهة هذه المشكلة ؟

---

[1] عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص305.

[2] أحمد حميودة، مبدأ تدرج القواعد القانونية وآثاره على الوظيفة القضائية، مذكرة تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006، ص03.

فـي الواقـع يمكـن أن نستشـف الحـل القـانوني الـذي قـد يسـتخدمه القضـاء المـدني لمواجهـة التعارض الذي يمكن أن يحصل بين تنظيم رئاسي وآخر تنفيذي بالرجوع إلى:

- قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا رقم 130145 الصادر بتاريخ 12 جويلية 1995[1] الذي جاء فيه:(**كما أن عدم شهر الدعوى في المحافظة العقارية لا يترتب عليه أي بطلان، إذ أن تطبيق المادتين 13 و14 من الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 فقد أحال المشرع تطبيق هاتين المادتين على مرسوم.**

وبناء على أحكام المادة 04/14 من الأمر المشار إليه أعلاه فقد صدر المرسوم المؤرخ في 1976/03/25 رقم 63/76 الذي نص في المادة 85 منه على عدم قبول الدعوى إذا لم يتم إشهارها في المحافظة العقارية.

إذ أن اشتراط إشهار العريضة قبل تسجيلها لدى كتابة ضبط المحكمة يعد قيدا على رفع الدعوى قد استحدثه هذا المرسوم.
لكن المشرع قد نص على إجراءات رفع الدعوى وشروط قبولها أمام القضاء في قانون الإجراءات المدنية، ولم ينص على هذا القيد بالنسبة للدعاوى العينية العقارية ومن ثمة يوجد تعارض بين أحكام قانون الإجراءات المدنية وأحكام هذا المرسوم، وتبعا لذلك، فإنه إذا وقع التعارض بين التشريع العادي والتشريع الفرعي، فيطرح التشريع الفرعي ويطبق التشريع العادي.

إن قبول قضاة الموضوع للدعوى من دون أن يسبق شهر عريضتها الافتتاحية في المحافظة العقارية لا يعد خرقا للقانون)

- قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا رقم 264463 الصادر بتاريخ 09 أكتوبر 2002[2](1) الذي جاء فيه:(**حيث أن المادة 85 من المرسوم المتضمن إنشاء السجل العقاري تلزم المدعي بإشهار عريضة افتتاح الدعوى بالمحافظة العقارية وإلا كانت باطلة.**
وحيث أن مثل هذا البطلان مطلق يتعين على المجلس إثارته تلقائيا.
وحيث ثابت من ملف الدعوى أن دعوى المستأنف عليهم الرامية إلى إلغاء عقد رسمي مشهر

---

[1] عمر حمدي باشا وليلى زروقي، المنازعات العقارية، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، 2008، ص235.
[2] أحمد حميودة، المرجع السابق، ص90.

لم يتم إشهارها.

وحيث أن ما اتجه إليه قضاة الموضوع هو اتجاه خاطئ من أساسه، ذلك أنه بالرجوع إلى الأمر المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 لا ينص على إجراء شهر العريضة الافتتاحية بالمحافظة العقارية قبل قيدها بكتابة ضبط المحكمة، ولا قانون الإجراءات المدنية.

حيث أن إجراء شهر العريضة الافتتاحية للدعوى قد استحدثه مرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 الذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري ولم ينص عليه كل من قانون الإجراءات المدنية والقانون المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. وبذلك يكون المرسوم المنوه إليه قد استحدث شرطا جديدا لصحة العريضة الافتتاحية لم يرد لا في قانون الإجراءات المدنية ولا في القانون المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ومن ثمة يوجد التعارض بين القانون والمرسوم المشار إليه.

وحيث أنه طبقا لمبدأ تدرج القوانين الذي يقضي بأنه في حالة ما إذا وقع التعارض بين التشريع العادي والتشريع الفرعي فإنه يطبق التشريع الأعلى ويطرح التشريع الأدنى. وحيث أن قضاة الموضوع عندما طبقوا التشريع الفرعي وطرحوا التشريع الأعلى يكونون قد طبقوا ذلك المبدأ بالمفهوم العكسي)

وعليه إذا كانت الغرفة المدنية للمحكمة العليا، ودون أن تتعرض مباشرة لفحص المشروعية، تتمسك بمبدأ تدرج القوانين لاستبعاد التنظيمات التنفيذية وإهمالها إذا ما خالفت تشريعا أعلى، فإنه من الممكن جدا أن نتصور أنها ستطبق نفس الحل القانوني في الحالة التي يكون فيها التنظيم الرئاسي– الصادر عن رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية – مكان القانون.

خلاصة الفصل الثاني

بعد تناولنا بالدراسة والتحليل المركز القانوني للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، فإنه قد تبين لنا جليا وأن الآليات التي بإمكانها – في الجزائر– تأمين هذه السلطة تعتبر واقعية وأكثر عملية من تلك التي بإمكانها تقييدها.

ولذا فإن ما يمكن أن نخلص إليه في نهاية هذا الفصل – الثاني– هو أن: مركز السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في النظام القانوني الجزائري مركز قوي ومرموق.

خـاتمـة

خـاتمــة

تطرقنا فيما سبق إلى مسألتين هما على درجة كبيرة من الأهمية بالنسبة للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مثلت ماهية هذه السلطة وطبيعة علاقتها بالقانون المسألة الأولى، ومثل مركزها القانوني المسألة الثانية.

وقد قمنا بتركيز البحث في كل مسألة منهما على حدى، معتمدين في ذلك على خطة راعينا فيها الشمولية، أو بتعبير آخر اعتمدنا لهذا البحث خطة مكنتنا من تغطية تلك الجوانب المهمة – من وجهة نظرنا– في المسألتين محل البحث.

وفيما يلي سنعرض (أولا) أهم النقاط التي تم بحثها وما توصلنا إليه فيها من نتائج، ثم سنعرض (ثانيا) ما قدمناه من اقتراحات لنقائص بدت وتبينت لنا عند إعداد هذا البحث.

أولا: أهم نقاط البحث ونتائجها

1- تعريف السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أنها هي: تلك الصلاحية القانونية الأصيلة التي يختص رئيس الجمهورية بممارستها منفردا في شكل مراسيم رئاسية تتضمن قواعد عامة ومجردة، والتي يخول له بموجبها تنظيم تلك المسائل غير المخصصة دستوريا للقانون.

2- عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أنها أربع عناصر رئيسية لا يمكن أن تقوم للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية قائمة بدون توافرها كلها، لذلك كانت بحق الآلية الأنسب في عملية تحديدها من بين مختلف سلطات وصلاحيات الرئيس الأخرى. فالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي فقط تلك السلطة التي تكون: – سلطة قانونية، وذلك بأن يمارسها رئيس الجمهورية بقصد إحداث آثار قانونية معينة. – سلطة أصيلة، وذلك بأن يمارسها رئيس الجمهورية بشكل مستقل؛ فلا يحتاج إلى إذن أو ترخيص قبلي، وأن يمارسها بشكل نهائي؛ فلا يحتاج إلى موافقة أو تصديق بعدي، وأن تتم ممارسته لها – كأصل– بشكل غير مقيد أو متوقف على توافر حالات أو ظروف معينة. – سلطة منفردة، وذلك بأن يمارسها رئيس الجمهورية بشكل أحادي؛ فلا يشاركه في ذلك سلطة أخرى، ولو كانت طبيعة تلك المشاركة استشارية فقط. – سلطة تنظيم، وذلك بأن يمارسها رئيس الجمهورية في شكل مراسيم رئاسية تنظيمية؛ فلا تتضمن إلا قواعد عامة ومجردة تعمل على تنظيم مراكز قانونية عامة.

3- خصائص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أنها ثلاث خصائص أساسية يشكل تحديدها الآلية الأنجع في عملية تمييز السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عن غيرها من السلطات التنظيمية. فالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي تلك السلطة التي تتميز بأنها:

– سلطة رئاسية، وذلك لأنها تمارس– وفقا للتوزيع الدستوري للاختصاصات – من قبل رئيس الجمهورية.
– سلطة عامة، وذلك لأنها تمارس في كافة المجالات والقطاعات الحياتية غير المخصصة للقانون من جهة، ولأن آثار ممارستها تمتد إلى كافة أجزاء وأنحاء إقليم الدولة من جهة أخرى.
– سلطة قائمة بذاتها ومستقلة، وذلك لأنها لا ترتكز في قيامها على وجود قوانين سابقة، وإنما ترتكز وتستمد وجودها من الدستور مباشرة؛ الأمر الذي أهلها لأن تقوم بالتشريع بصفة ابتدائية، وحررها من التبعية المباشرة للقانون العادي.

4– أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تتنوع بحسب الظروف التي تعمل فيها إلى:
– سلطة تنظيمية عادية: تتولى العمل أساسا على إصدار نوعين من التنظيمات، هما: تنظيمات المرافق العمومية، وتنظيمات الضبط الإداري.
– سلطة تنظيمية استثنائية: تتولى العمل أساسا على إصدار نوعين من التنظيمات، هما: التنظيمات الصادرة في إطار وظيفة الضبط، أي تنظيمات حالتي الطوارئ والحصار، والتنظيمات الصادرة في إطار وظيفة الدفاع الوطني، أي تنظيمات الحالة الاستثنائية، حالة التعبئة العامة، وحالة الحرب عند الاقتضاء.

5– الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية هي سلطة حكومية وفي ذات الوقت سلطة إدارية، وذلك لأنه إذا كانت في جزء منها تكون سلطة حكومية، فإنه في جزءها الآخر تكون سلطة إدارية.

6– التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون، وتوصلنا إلى أنه بسبب تطابق كل من التنظيم الرئاسي والقانون من الناحية الموضوعية والطبيعة الداخلية لكل منهما كان لا بد من الأخذ بالمعيار العضوي/الشكلي للتمييز بينهما؛ ذلك لأن صدور التنظيم الرئاسي عن رئيس الجمهورية يجعله يتميز عن القانون الذي يختص البرلمان بسنه وفق إجراءات وشكليات محددة – أساسا – في الدستور.

7– تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث المجال، وتوصلنا إلى أنه:
– في ظل دستور 1963: كان المجلس الوطني– البرلمان آنذاك– هو صاحب الولاية العامة في التشريع، وكانت العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون من حيث المجال أساسا علاقة تداخل وتشارك.

- في ظل دساتير 1976، 1989، و1996: أصبحت السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية صاحبة الولاية العامة في التشريع، وأصبحت العلاقة بين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والقانون من حيث المجال أساسا علاقة انفصال واستقلال.

8- تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون من حيث التبعية والتدرج، وتوصلنا إلى أنه:

- من حيث التبعية: كانت السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1963 تابعة وخاضعة بشكل تام للقانون، ثم أصبحت في ظل دساتير 1976، 1989، و1996 متحررة وغير تابعة له.

- من حيث التدرج: كانت السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عبر مختلف مراحل تطور النظام الدستوري الجزائري – ولا زالت – أقل درجة وأدنى مكانة من القانون.

9- القيود الدستورية الشكلية المتعلقة باختصاص ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أنها قيود:

أ/ تعمل في مواجهة رئيس الجمهورية، وذلك لأنها قامت بإلزامه:

- بعدم مخالفة مضمون القاعدة الدستورية التي نصت على اختصاصه بممارستها،

- وبعدم تعديل هذه القاعدة – صراحة أو ضمنا – خارج الأطر الدستورية المحددة لذلك،

- وكذا بعدم التنازل عن اختصاصه في ممارسة السلطة التنظيمية المخولة له للغير، ما لم يكن ذلك نتيجة تفويض صحيح قانونا.

ب/ تعمل في مواجهة الغير، وذلك لأنها قامت بإلزام هذا الأخير:

- في حالة ملاءة رئاسة الجمهورية: باحترام اختصاص رئيس الجمهورية في ممارسة سلطته التنظيمية، وعدم الاعتداء عليه بأي شكل من الأشكال.

- في حالة شغور رئاسة الجمهورية: باحترام الأحكام الدستورية التي نظمت هذه الحالة وضبطتها، لا سيما منها تلك المتعلقة بممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

10- القيود الدستورية الشكلية المتعلقة بوسيلة وكيفية ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أن:

- وسيلة ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية: تتمثل دستوريا – بالنسبة لرئيس الجمهورية – في المراسيم الرئاسية فقط.

- كيفية ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية: تختلف باختلاف نوع السلطة التنظيمية ذاتها؛ بحيث أنه إذا كان رئيس الجمهورية يملك سلطة تقديرية واسعة في تحديد كيفية ممارسة السلطة التنظيمية

العادية، فإن الأمر يختلف بالنسبة للسلطة التنظيمية الاستثنائية، وذلك لأن المؤسس الدستوري الجزائري قام بتحديد كيفية ممارستها – في كل حالة من حالاتها – بصفة صريحة وبشكل دقيق، لذا يتعين على رئيس الجمهورية التزامها والتقيد بها.

11- القيود الدستورية الموضوعية المتعلقة بمحل السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى:

- أنها قيود أساسها الكتلة الدستورية المتكونة – في النظام الدستوري الجزائري – من الأحكام الصريحة والضمنية الواردة بالوثيقة بالدستورية، ومن المعاهدات الدولية المصادق عليها بصفة رسمية، ومن القوانين العضوية، وأخيرا من المبادئ الدستورية والقواعد العامة للقانون.

- أنه إذا تعلق الأمر بالأحكام الصريحة الواردة بالوثيقة الدستورية، فإن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تكون مقيدة موضوعيا وبصفة مباشرة باحترامها وعدم مخالفتها، أما إذا تعلق الأمر بما تبقى من تركيبة الكتلة الدستورية، فإنها – أي السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية – تكون مقيدة موضوعيا وبصفة غير مباشرة باحترامه وعدم مخالفته.

12- القيود الدستورية الموضوعية المتعلقة بسبب وهدف ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وتوصلنا إلى أن:

- سبب ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية: إذا كان لم يقيد في الظروف العادية، فإنه في الظروف الاستثنائية قيد، من خلال جعل:

- ✓ تقرير حالة الطوارئ أو الحصار معلقا على شرط وجود ضرورة ملحة داعية إلى ذلك.
- ✓ تقرير الحالة الاستثنائية معلقا على شرط وجود خطر داهم أو وشيك الوقوع يستهدف مؤسسات الدولة الدستورية، أو استقلالها، أو سلامة ترابها.
- ✓ إعلان حالة الحرب معلقا على شرط وجود عدوان فعلي أو وشيك على البلاد.

- هدف ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية: إذا كانت السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة كأصل بتحقيق المصلحة العامة، فإنها مقيدة استثناء وبشكل مباشر بتحقيق
الهدف المخصص دستوريا:

- ✓ لحالة الطوارئ أو الحصار، والمتمثل في استتباب الوضع، واستعادة النظام العام في الدولة وضبطه.
- ✓ للحالة الاستثنائية، والمتمثل في المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.
- ✓ لحالة الحرب، والمتمثل في المحافظة على استقلال البلاد، والدفاع عن سيادتها الوطنية.

13- تأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية دستوريا، وتوصلنا إلى أنه تأمين موجه بصفة رئيسية ضد تدخلات البرلمان وتجاوزاته، وأنه - بالتبعية - يرتكز بصفة أساسية على:
- الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة، وذلك لأن القانون عندما يكون مجرد مشروع ملزم دستوريا بعد سنة 1996 بالمرور على مجلس الدولة لأخذ رأيه فيه، وإلا يكون فاقدا لشرعيته.

- الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري، وذلك لأن المؤسس الدستوري بعد سنة 1996 ألزم رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري ليفصل وجوبا في مطابقة القوانين العضوية وأنظمة البرلمان الداخلية للدستور بعد أن يصادق عليها، ولأن المؤسس الدستوري كذلك خول لرئيس الجمهورية السلطة التقديرية في إخطار المجلس الدستوري - من عدمه - ليفصل في دستورية القوانين، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية.

14- تأمين السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية قضائيا، وتوصلنا إلى أنه تأمين يمارس بواسطة:
أ/ رقابة القضاء الإداري، وذلك إما بوصفها:
- رقابة تحمي المشروعية: وذلك باعتبار أن التنظيمات الصادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية - في شقها الذي تكون فيه سلطة إدارية - تشكل عنصرا من عناصر المشروعية، فإنه يجب على السلطات الإدارية الالتزام بما جاء فيها وعدم مخالفته.
- رقابة تحد المشروعية: وذلك باعتبار أن التنظيمات الصادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية - في شقها الذي تكون فيه سلطة حكومية - تشكل عملا من أعمال السيادة، فإن القضاء الإداري وعن طريق رقابته يقوم بتحصينها، وعدم إخضاعها لقواعد المشروعية المعمول بها.
ب/ رقابة القضاء العادي، وذلك إما بشكل مباشر لما يتعلق الأمر بالدعوى العمومية التي ينظرها ويختص بالفصل فيها حصريا القضاء الجزائي، وإما بشكل غير مباشر لما يتعلق الأمر بالدعاوى المدنية التي يتولى الفصل فيها أساسا القضاء المدني.

ثانيا: الاقتراحات المقدمة

1- مبدئيا نقترح على المؤسس الدستوري العمل مستقبلا على جعل الاستشارة القبلية لمجلس الدولة إجراء إلزاميا في عملية إصدار السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لمختلف التنظيمات المخولة لها.

2- ونقترح عليه من بعد - كوقاية من خطر تركيز السلطة الذي فيه ضرر على البلاد والعباد على السواء - أن يعمد إلى اعتماد آلية التوقيع الوزاري المجاور في الظروف العادية؛ بحيث يصبح ما تصدره السلطة التنظيمية العادية لرئيس الجمهورية غير قابل للتنفيذ، ما لم يكن توقيع وزير القطاع المعني موجودا ومجاورا لتوقيع رئيس الجمهورية.

3- بل وإننا - انسجاما مع الاقتراح الثاني - نقترح أن يقوم المؤسس الدستوري بتخفيف العبء الملقى على كاهل رئيس الجمهورية، من خلال إسناد السلطة التنظيمية العادية المخولة له حاليا للوزير الأول.

4- نقترح على المؤسس الدستوري - حفاظا على حقوق الأفراد وحرياتهم من جهة، وحفاظا على تماسك مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون من جهة أخرى- أن يقوم بغلق الباب تماما، وألا يجعله مواربا بخصوص إمكانية تشريع السلطة التنظيمية عموما والسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية خصوصا في المجال الجزائي، ولو كان مجال المخالفات فقط، من خلال تعديل البند السابع من المادة 122 من دستور 1996 من الصيغة الحالية- (**يشرع البرلمان...7- قواعد قانون العقوبات، والإجراءات الجزائية، لا سيما تحديد الجنايات والجنح، والعقوبات المختلفة المطابقة لها، والعفو الشامل، وتسليم المجرمين، ونظام السجون)**- إلى صيغة نقترح أن يكتفى فيها بالآتي:(**يشرع البرلمان... 7- قواعد قانون العقوبات، والإجراءات الجزائية، والعفو الشامل، وتسليم المجرمين، ونظام السجون)**

5- نقترح على رئيس الجمهورية، باعتباره قد تعهد بموجب اليمين الدستورية بحماية الحريات والحقوق الأساسية للإنسان والمواطن، أن يعمل على تضمين التنظيمات الرئاسية التي يصدرها بموجب سلطته التنظيمية، لا سيما في مجال الضبط، قواعد تسمح بالتظلم منها ولائيا. وذلك لأننا نعتبر أن التظلمات الولائية الموجهة ضد التنظيمات الرئاسية الصادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بمثابة طلب قراءة ثانية لها- تماما كما يفعل هو مع القوانين-؛ الأمر الذي يتيح لرئيس الجمهورية، باعتباره حاميا للدستور، فرصة مراجعة التنظيمات المتظلم منها والتأكد من دستوريتها، سواء بنفسه أو عن طريق إخطار المجلس الدستوري.

6- نقترح على المؤسس الدستوري العمل مستقبلا على إدخال تعديل على المادة 166 من دستور 1996 - التي تنص حاليا على أنه:(**يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري)** - قد يمكن المجلس الدستوري من إعمال رقابته بشكل فعلي وواقعي على التنظيمات الرئاسية الصادرة عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، يتمثل في السماح لكل من الوزير الأول وعشرين نائبا على الأقل- قياسا على ما هو معمول به دستوريا في مجال اقتراح القوانين - بإخطار المجلس الدستوري للفصل في دستوريتها.

7- نقترح على المؤسس الدستوري العمل مستقبلا على تعديل المادة 125 من دستور 1996 في صياغتها الحالية - التي تنص على أنه:(**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون. يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول)**- إلى صياغة نقترح أن تكون كالآتي:(**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون. يمكن تعديل القوانين التي تناولت هذه المسائل، قبل صدور هذا الدستور، بمراسيم رئاسية**

تنظيمية تتخذ بعد أخذ رأي مجلس الدولة. يندرج تطبيق القوانين والتنظيمات الرئاسية في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول)

8- نقترح على المؤسس الدستوري، وكذا على المجلس الدستوري متى سنحت له الفرصة، العمل على وضع ضوابط تقيد ما يتمتع به رئيس الجمهورية من سلطة تقديرية في ممارسة سلطته التنظيمية، وذلك بغية ضمان عدم انحرافه بها إلى ما قد يشكل في الواقع تعديا على الشرعية الدستورية، أو إلى ما قد يمثل اعتداء على ما هو معترف به للأفراد من حقوق وحريات أساسية.

ومع ذلك نلح على أن تكون تلك الضوابط عامة وواقعية؛ حتى لا تفقد السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية نقطة قوتها، والمتمثلة في قدرتها على الاستجابة وبسرعة للمتطلبات والمقتضيات التي يمكن أن يمليها كل ما قد يطرأ على البلاد من ظروف ومستجدات.

9- نقترح على المؤسس الدستوري، كخطوة مهمة نحو تجسيد دولة القانون على أرض الواقع، السماح للأفراد في حالة صدور أحكام وقرارات باتة من القضاء- ولا سيما من مجلس الدولة – تقضي بأن تنظيما رئاسيا صادرا عن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يشكل عملا من أعمال السيادة بالطعن فيه – أي التنظيم الرئاسي- في أجل محدد، يسري ابتداء من تاريخ صدور الحكم أو القرار القضائي البات، أمام المجلس الدستوري.

ونقترح أن يقيد المجلس الدستوري في هذا النوع من الطعون – بقصد حماية مبدأ الفصل بين السلطات، سواء في مواجهة رئيس الجمهورية، أو في مواجهة السلطة القضائية -، من خلال جعل رقابته:

- تقتصر فقط على النظر في مدى دستورية أو عدم دستورية التنظيم الرئاسي المطعون فيه أمامه، وذلك حتى لا تتحول إلى رقابة ملائمة.
- تنصب فقط على التنظيم الرئاسي المطعون فيه أمامه، وذلك حتى لا تتحول إلى رقابة تمارس ضد الأحكام والقرارات القضائية.

وأما عن آثار هذه الطعون، فإننا نقترح أن تكون كالآتي:

- في حالة ما إذا قرر المجلس الدستوري عدم دستورية التنظيم الرئاسي المطعون فيه أمامه، فإنه ينبغي على الطاعن الرجوع من جديد – وبدون إحالة من المجلس الدستوري – إلى جهة القضاء المختص للمطالبة بما يراه حقا له.
- وأما في حالة ما إذا قرر المجلس الدستوري أن التنظيم الرئاسي المطعون فيه أمامه قد جاء موافقا للدستور، فإنه عندئذ يصبح محصنا ضد مختلف طرق الطعن.

وأما في الختام، فإننا نود التذكير بأن ديباجة دستور 1996 قد جاء فيها أن:

(الدستور يجسم عبقرية الشعب الخاصة، ومرآته الصافية التي تعكس تطلعاته، وثمرة إصراره، ونتاج التحولات الاجتماعية العميقة التي أحدثها، وبموافقته عليه يؤكد بكل عزم وتقدير أكثر من أي وقت مضى سمو القانون.

إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده...

وفخر الشعب، وتضحياته، وإحساسه بالمسؤوليات، وتمسكه العريق بالحرية، والعدالة الاجتماعية، تمثل كلها أحسن ضمان لاحترام مبادئ هذا الدستور الذي يصادق عليه وينقله إلى الأجيال القادمة ورثة رواد الحرية وبناة المجتمع الحر)

تم بعون الله وتوفيقه

قائمة المصادر والمراجع

قائمـة المصادر والمراجع

أولا: المصادر " النصوص الرسمية "

1/ الدساتير

- الدستور الجزائري لسنة 1963.
- الدستور الجزائري لسنة 1976.
- الدستور الجزائري لسنة 1989.
- الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل سنتي 2002 و2008.
- الدستور الفرنسي لسنة 1958.
- الدستور المصري لسنة 1971.

2/ الاتفاقيات الدولية

- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 23 ماي1969، المنضم إليها مع التحفظ بموجب المرسوم رقم 222/87 المؤرخ في13 أكتوبر1987(ج ر لسنة 1987 عدد 42)

3/ القوانيـن

- القـانون العضـوي رقـم 01/98 المـؤرخ فـي 30 مـاي 1998 والمتعلـق باختصاصـات مجلـس الدولـة وتنظيميه وعمله (ج ر لسنة 1998 عدد 37)
- القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 والمتعلق بالولاية (ج ر لسنة 1990 عدد 15)
- القانون رقم 06/91 المؤرخ في 02 أفريل 1991 والمعدل والمتمم للقانون رقم 13/89 المؤرخ في 07 أوت 1989 والمتضمن قانون الانتخابات (ج ر لسنة 1991 عدد 14)

- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ج ر لسنة 2008 عدد 21)

- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 والمتعلق بالبلدية (ج ر لسنة 2011 عدد 37)

4/ الأوامـر

- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 01/05 المؤرخ في 27 فبراير2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15 ديسمبر1970 والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية (ج ر لسنة 2005 عدد 15)

- الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (ج ر لسنة 2006 عدد 46)

5/ المراسيم

- المرسوم رقم 125/67 المؤرخ في 08 جويلية 1967 والمتضمن تطبيق الأمر رقم 124/67 المؤرخ في 08 جويلية 1967 والمتضمن الإعلان عن التعبئة العامة (ج ر لسنة 1967 عدد 60)

- المرسوم الرئاسي رقم 143/89 المؤرخ في07 غشت1989 يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه (ج ر لسنة 1989 عدد 32)

- المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المؤرخ في 04 جوان1991 والمتضمن تقرير حالة الحصار(ج ر لسنة 1991 عدد 29)

- المرسوم الرئاسي رقم 44/94 المؤرخ في 09 فبراير1992 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ (ج ر لسنة 1992 عدد 10)

- المرسوم الرئاسي رقم 413/98 المؤرخ في 07 ديسمبر 1998 والمتضمن المصادقة على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب الموقعة في القاهرة بتاريخ 22 أبريل1998 (ج ر لسنة 1998 عدد 93)

- المرسوم الرئاسي رقم 414/98 المؤرخ في 07 ديسمبر 1998 يتضمن الموافقة على اتفاق القرض رقم 4361 الموقع في09 يوليو 1998 بواشنطن- (د. س) بين الجزائر والبنك الدولي للإنشاء والتعمير، لتمويل مشروع السكن الاجتماعي لمحو السكن القصديري في 12 ولاية (ج ر لسنة 1998 عدد 93)

- المرسوم الرئاسي رقم 240/99 المؤرخ في 27 أكتوبر1999 والمتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة (ج ر لسنة 1999 عدد 76)

– المرسوم الرئاسي رقم 62/2000 المؤرخ في 18 مارس2000 والمتضمن الموافقة على مساهمة الجزائر في الزيادة العامة في رأسمال الوكالة الدولية لضمان الاستثمار لسنة 1998 (ج ر لسنة 2000 عدد 14)

– المرسوم الرئاسي رقم 71/01 المؤرخ في 25 مارس2001 يتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (ج ر لسنة 2001 عدد 18)

– المرسوم الرئاسي رقم 250/02 مؤرخ في 20 جويلية 2002 ويتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ج ر لسنة 2002 عدد52)

– المرسوم الرئاسي رقم 117/05 مؤرخ في11 أفريل 2005 ومتعلق بتدابير الحماية من الإشعاعات المؤينة (ج ر لسنة 2005 عدد 27)

– المرسوم الرئاسي رقم 118/05 المؤرخ في 11 أفريل 2005 والمتعلق بتأيين المواد الغذائية (ج ر لسنة 2005 عدد 27)

– المرسوم الرئاسي رقم 346/06 المؤرخ في 02 أكتوبر 2006 والمتضمن إنشاء المحافظة العامة للتخطيط والاستشراف ومهامها وتنظيمها(ج ر لسنة 2006 عدد 62)

– المرسوم الرئاسي رقم 143/09 المؤرخ في07 أفريل 2009 والمتضمن لمهام الدرك الوطني وتنظيمه (ج ر لسنة 2009 عدد 26)

– المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية (ج ر لسنة 2010 عدد 58)

– المرسوم الرئاسي رقم 274/11 المؤرخ في 10 أوت2011 والمتضمن تحويل اعتماد في ميزانية الدولة(ج ر لسنة 2011 عدد47)

– المرسوم التنفيذي رقم 261/98 مؤرخ في 29 أوت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة (ج ر لسنة 1998 عدد 64)

6/ آراء المجلس الدستوري وقراراته

أ- آراء المجلس الدستوري

- رأي المجلس الدستوري رقم89/01 المؤرخ في 28 أوت1989، والمتعلق بمدى دستورية النص الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني في 22 جويلية1989 والمعنون« قانون يتضمن النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني »

- رأي المجلس الدستوري رقم 97/01 المؤرخ في 06 مارس1997 والمتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية.

- رأي المجلس الدستوري رقم 97/04 المؤرخ في19 فبراير 1997 حول دستورية المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي المصادق عليه من طرف المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 06 جانفي1997.

- رأي المجلس الدستوري رقم 98/04، المؤرخ في13 جويلية1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و11، 12، 14، 15، و23 من القانون رقم... المؤرخ في... والمتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان.

- رأي المجلس الدستوري رقم 98/06 المؤرخ في19 ماي1998، والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضويّ المتعلّق باختصاصات مجلس الدّولة وتنظيمه وعمله للدّستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم 99/08 المؤرخ في 21 فيفري1999، والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم 2000/10 المؤرخ في 13 ماي2000 والمتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم 01/12 المؤرخ في 13 جانفي2001 والمتعلق بالرقابة على دستورية القانون رقم... المؤرخ في... والمتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان.

- رأي المجلس الدستوري رقم 04/02 المؤرخ في 22 أوت2004 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم 07/02 المؤرخ في 23 جويلية2007 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 07/97 المؤرخ في06 مارس1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم 08/01 المؤرخ في 07 نوفمبر 2008 والمتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري.

- رأي المجلس الدستوري رقم 11/01 المؤرخ في 06 جويلية2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها للدستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم11/02 المؤرخ في06 جويلية2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم98/01 المؤرخ في 30 ماي1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيميه وعمله للدستور.

- رأي المجلس الدستوري رقم 11/04، المؤرخ في 22 ديسمبر 2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية للدستور لمؤرخة في 29 أكتوبر 1989.

- رأي المجلس الدستوري رقم 11/05، المؤرخة في 22 ديسمبر 2011 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد كيفيات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة للدستور.

ب- قرارات المجلس الدستوري

- قرار المجلس الدستوري رقم 89/01 المؤرخ في 20 أوت1989 والمتعلق بقانون الانتخابات.

- قرار المجلس الدستوري رقم 89/02 المؤرخ في 30 أوت1989 والمتعلق بالقانون الأساسي للنائب.

- قرار المجلس الدستوري رقم 89/03 المؤرخ في 18 ديسمبر 1989 والمتعلق بلائحة المجلس الشعبي الوطني المؤرخة في 29 أكتوبر 1989.

- قرار المجلس الدستوري رقم 2000/02 المؤرخ في 27 فيفري2000 والمتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97/ 15 المؤرخ في 31 ماي1997 والمحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى.

7/ القرارات القضائية

- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 08 مارس 1980. - قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 07 جانفي1984.

- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 24 أكتوبر 1987.

- قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا رقم 130145 الصادر بتاريخ 12 جويلية 1995.

- قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا رقم 264463 الصادر بتاريخ 09 أكتوبر 2002.

8/ نصوص أخرى

- اللائحة المتضمنة القانون الأساسي الخاص بموظفي مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، مجلس الأمة، العدد 02، الفترة التشريعية الخامسة، السنة الأولى، الدورة الربيعية 2010.

- التعليمة الرئاسية المؤرخة في07 فبراير 2004 والمتعلقة بالانتخاب لرئاسة الجمهورية (ج ر لسنة 2004 عدد 09)

- التعليمة الرئاسية المؤرخة في07 فبراير 2009 والمتعلقة بالانتخاب لرئاسة الجمهورية (ج ر لسنة 2009 عدد 09)

- المذكرة التفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، الصادرة عن المجلس الدستوري بتاريخ 25 ديسمبر 2000.

ثانيا: المراجع

I- باللغة العربية

1/ المؤلفات

1. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.

2. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.

3. إبراهيم عبد العزيز شيحا، تقوية دور السلطة التنفيذية في ميدان التشريع في دستور الجمهورية الخامسة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990.

4. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2000.

5. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2002.

6. إسماعيل البدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

7. أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.

8. الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، الطبعة السادسة، د م ج، الجزائر، 2008.

9. العيفا أويحي، النظام الدستوري الجزائري، الطبعة الثانية، الدار العثمانية، الجزائر، 2004.

10. أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2002.

11. أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الجزء الثاني، ترجمة علي مقلد، شفيق حداد، وعبد الحسن سعد، الطبعة الثانية، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1977.

12. أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

13. أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، د م ج، الجزائر، 2008.

14. أيمن محمد شريف، الازدواج الوظيفي والعضوي بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

15. بدرية جاسر الصالح، مجال اللائحة في فرنسا، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، 1990.

16. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة، د م ج، الجزائر، 2003.

17. بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى– نظرية الخصومة– الإجراءات الاستثنائية، الطبعة الثالثة، د م ج، الجزائر، 2008.

18. بوحميدة عطاء الله، النصوص القانونية من الإعداد إلى التنفيذ، د م ج، الجزائر، 2008.

19. ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

20. جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل والمصادر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

21. جورج قوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الأول، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2001.

22. حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003.

23. حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.

24. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

25. رأفت فودة، سلطة التقرير المستقلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

26. رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006.

27. رمزي طه الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، الطبعة الثالثة، التيسير للطباعة، القاهرة، 2000.

28. سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 1982.

29. سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

30. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

31. سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.

32. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ت .

33. سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

34. سعاد بن سرية، مركز رئيس الجمهورية في تعديل 2008، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2010.

35. سعد عبد الجبار العلوش، دراسات معمقة في العرف الدستوري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

36. سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 1990.

37. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.

38. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، مطبعة جامعة عين شمس، 1991.

39. سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، د ن، د م، 1988.

40. سليمان محمد الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة، دار الفكر العربي، د م، 1969.

41. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، د م، 1966.

42. شعبان أحمد رمضان، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

43. صلاح الدين فوزي، الدعوى الدستورية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

44. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، 2007.

45. عبد الحفيظ الشبمي، القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة، 2001.

46. عبد الحكم فودة، آثار الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الأعمال القانونية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.

47. عبد الحميد متولي، سعد عصفور، محسن خليل، القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ت.

48. عبد العزيز محمد سالمان، رقابة دستورية القوانين، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1995.

49. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، العلاقة بين القانون واللائحة، د ن، د م، 1985.

50. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

51. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

52. عبد الغني بسيوني عبد الله، سلطة ومسؤولية رئيس الدولة في النظام البرلماني، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1995.

53. عبد الفتاح أبو الليل، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

54. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، الطبعة الثانية، مطابع دار الكتاب العربي، د م، 2004.

55. عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري: نشأة- فقها- تشريعا، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، 2010.

56. عثمان عبد الملك الصالح، السلطة اللائحية للإدارة في الكويت والفقه المقارن وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، كلية الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، 1977.

57. عزاوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2009.

58. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، الطبعة الثانية، دار النضال، بيروت، 1989.

59. عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

60.علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 2004.

61. عمار بوضياف، القرار الإداري: دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

62. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الأولى، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

63. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

64. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

65. عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، د م ج، الجزائر، 2008.

66. عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، د م ج، الجزائر، 2002.

67. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، د م ج، الجزائر، 1995.

68. عمار عوابدي، قضاء التفسير.. في القانون الإداري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006.

69. عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
70. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 2005.

71. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.

72. عمر حمدي باشا وليلى زروقي، المنازعات العقارية، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، 2008.

73. عمر صدوق، محاضرات في القانون الدولي العام، دار الأمل، تيزي وزو، 2010.

74. عمرو أحمد حسبو، السلطة اللائحية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

75. عوض المر، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رينيه– جان ديوي للقانون والتنمية، د م، د ت.

76. فريجة حسين، شرح القانون الإداري، د م ج، الجزائر، 2009.

77. قصير مزياني فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 2001.

78. مجدي دسوقي محمود، المبادئ القضائية مصدر ذاتي للمشروعية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2001.

79. محسن خليل، القانون الدستوري والدساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996.

80. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004.

81. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
82. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

83. محمد أنس قاسم جعفر، الرقابة على دستورية القوانين، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999. 84. محمد باهي أبو يونس،
الضوابط الدستورية للوظيفة اللائحية التنفيذية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

85. محمد عبد الحميد أبو زيد، تخاصم أهل السلطة بشأن القرار الإداري، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2006.

86. محمد عبد الحميد أبو زيد، توازن السلطات ورقابتها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

87. محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000.

88. محمد فوزي نويجي، فكرة تدرج القواعد الدستورية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

89. محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

90. محمدي زواوي فريدة، المدخل للعلوم القانونية: نظرية القانون، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1998.

91. محمود محمد حافظ، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، د ت.

92. محيو أجمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، د م ج، الجزائر، 2003.

93. منير عبد المجيد، أصول الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.

94. مهند صالح الطراونة، العلاقة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني، الطبعة الأولى، الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

95. موريس دوفرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، ترجمة جورج سعد، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1992.

96. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2007.

97. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999.

98. هنري روسيون، المجلس الدستوري، ترجمة محمد وطفة، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2001.

99. يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، الطبعة الأولى، ابن نديم للنشر والتوزيع، بيروت، 2009.

2/ الرسائل العلمية

أ- الأطروحات:

- الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، معهد الحقوق، جامعة قسنطينة، 1991.

- السعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، الجزء الثاني، أطروحة دكتوراه، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1984.

- بدرية جاسر الصالح، السلطة اللائحية في مجال تنفيذ القوانين، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1979.

- رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.

- عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2010.

- نادية خلفة، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2010.

ب- المذكرات:

- أحمد حميودة، مبدأ تدرج القواعد القانونية وآثاره على الوظيفة القضائية، مذكرة تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006.

– ادحيمن محمد الطاهر، السلطة التنظيمية في الدستور الجزائري لعام 1996، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

– آسي نزيم، مكانة رئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري انطلاقا من رئاسيات 15 أفريل1999، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

– تقيدة عبد الرحمان، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة عنابة، 1990.

– ثامري عامر، سلطة المبادرة بالتشريع في النظام السياسي الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.

– زيوي خير الدين، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقا لدستور 1996، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2003.

– سعيدي فرحات: التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

– فاطمة الزهراء رمضاني، مساهمة سلطة التقرير في عملية صنع القانون في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2004.

– قارش أحمد، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

– لوشن دلال، السيادة الشعبية في النظام الدستوري الجزائري الحالي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2005.

– نصر الدين معمري، الوظيفة التشريعية لرئيس الجمهورية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، د ت.

3/ المجلات والدوريات

1. أحمد فتحي سرور، منهج الإصلاح الدستوري، مجلة الدستورية، المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، العدد 09، 2006.

2. أونيسي ليندة: النظام الحزبي وأثره في تركيز السلطات لصالح السلطة التنفيذية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 27، 2011.

3. بدرية جاسر الصالح، التشريع الحكومي في الكويت: حالاته– قيوده– خضوعه لرقابة المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد02، 1995.

4. بلمامي عمر، أثر الاتفاقيات الدولية في إعمال فكرة النظام العام في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، العدد الرابع، 1995.

5. بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 06، 2005.

6. بوكرا إدريس، الاقتراع النسبي وأثره على التعددية على ضوء تجربة الانتخابات التشريعية الأخيرة في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد09، 2005.

7. جبار عبد المجيد، أعمال البرلمان ومبدأ تدرج قواعد النظام القانوني في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 26، 2010.

8. جبار عبد المجيد، الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد 02، 2000.

9. خالد دهينة، أساليب عمل المجلس الدستوري في مجالي رقابة المطابقة للدستور ورقابة الدستورية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 14، 2006.

10. خرشي إلهام، تمكين الحقوق في ظل السلطات الإدارية المستقلة: " النموذج الفرنسي"، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلمية، الجزائر، العدد 09، 2010.

11. دايم بلقاسم، الحماية القانونية للسكينة العامة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة تلمسان، العدد الثاني، 2004.

12. شربال عبد القادر، مكانة المجلس الدستوري في النظام الوطني المؤسساتي، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 12، 2006.

13. صادق محمد علي الحسيني، الوظيفة الاستشارية لمجلس شورى الدولة العراقي، مجلة أهل البيت، جامعة أهل البيت، العدد 07، 2009.

14. عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة: ولادة كاملة ومهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 01، 2001.

15. عبد المجيد زعلاني، سلطات رئيس الجمهورية في مجالي التشريع والتنظيم، م ج ع ق إ س، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد02، 1999.

16. عبد الهادي بن زيطة، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلّمية، الجزائر، العدد الأول، 2008.

17. عطا الله بوحميدة، المجلس الدستوري ورقابته للتنظيم: أي تنظيم ؟ م ج ع ق إ س، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد03، 2002.

18. علي بوبترة، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 05، 2004.

19. عمار رزيق، نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في النظام القانوني الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، العدد 13، 2000.

20. عمار عوابدي، القرارات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، م ج ع ق إ س، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، العددان الثالث والرابع، 1986.

21. عمرو أحمد حسبو، اللوائح الصادرة في الظروف العادية وفقا لدستور دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الفكر الشرطي، شرطة الشارقة، العدد الأول، 1996.

22. قشي الخير: تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، العدد الرابع، 1995.

23. قشي الخير، مساهمة البرلمان الجزائري في إبرام المعاهدات الدولية، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، جامعة باتنة، العدد الخامس، 1996.

24. محسن خليل، علاقة القانون باللائحة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العددان الثالث والرابع، 1969.

25. محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، العدد الثاني، 2006.

26. محمود عاطف البنا، الرقابة القضائية على دستورية اللوائح، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العددان الأول والثاني، 1978.

27. مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور "النظام القانوني للأوامر"، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد02، 2000.

28. **مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، م ج ع ق إ س، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد01، 1998.**

29. مسعود شيهوب، المبادرة بالقوانين بين المجلس الشعبي الوطني والحكومة، مجلة النائب، المجلس الشعبي الوطني، الجزائر، العدد 02، 2002.

30. مسعود شيهوب، دولة القانون ومبدأ المشروعية، مجلة حوليات، مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب العربي والبحر الأبيض المتوسط، جامعة قسنطينة، العدد04، 2001.

31. منى بن لطرش، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد 02، 2002.

32. ناصر لباد، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، العدد01، 2001.

33. نسيمة بلحاج، العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد19، 2008.

34. نفيسة بختي وعباس عمار، الحدود الدستورية لرقابة المجلس الدستوري الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد22، 2009.

35. نويري عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر: تطورها وخصائصها، الجزء الأول، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد08، 2006.

4/ المؤتمرات والملتقيات

1. أمين عثمان محمد، الرقابة على دستورية القوانين، المؤتمر العلمي الأول حول: دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، أيام 30– 31 مارس 1998.

2. حمدي أبو النور السيد، اختصاص الإدارة بتكملة القانون في ضوء أحكام المحكمة الدستورية العليا، المؤتمر العلمي الأول حول: دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، أيام 30– 31 مارس 1998.

3. كيحل كمال، التشريع بأوامر في الدستور الجزائري، الملتقى الدولي الثاني حول التعديلات الدستورية في البلدان العربية، كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية، جامعة الأغواط، أيام 5–6–7 ماي 2008.

4. محمد تقية، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

5/ مواقع الانترنت

1. بسام دلة، دولة القانون الضرورة والمقدمة للشروع في التنمية، بتاريخ 2012/01/02 [http://www.mokarabat.com/s559.htm]

2. بكر أبو بكر، مفهوم التنظيم (المنظمة = Organization)، بتاريخ 05/ 2012/01 []http://www.bakerabubaker.info/index.php?action=show&pageID=30

3. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، بتاريخ 2012/02/09، [http://www.4shared.com/rar/g_E-_hz1/.html]

4. عبد الرحمان تيشوري، التنظيم الإداري: الإدارة– الشركة – المؤسسة، بتاريخ 2011/09/11،

[Http : www. Ahewar.org/ débat/ Show. Art. asp ?]

5. عبد العزيز محمد سالمان، الحق في المساواة، مجلة الدستورية، العدد14، بتاريخ 2012/02/09، [http://hccourt.gov.eg/elmglacourt/eladdelrabaaasher1.asp]

6. عبد العزيز محمد سالمان، الدولة القانونية ورقابة دستورية القوانين، مجلة الدستورية، العدد 16، بتاريخ 2011/11/24 [http://hccourt.gov.eg/elmglacourt/eladdel16.as]

7. عمار قربي، دولة القانون والمؤسسات، بتاريخ 2012/01/02 [http://www.mokarabat.com/mor7.htm]

8. فارس حامد عبد الكريم، أسباب الطعن بعدم الدستورية، بتاريخ 2012/02/13، [http://www.averroesuniversity.org/au/index.php?option=com_content&view=article&id=39:law1&catid=39:law&Itemid=39]

9. يحي الجمل، الشرعية الدستورية، بتاريخ 2011/11/20، [http://www.tashreaat.com]

II- باللغة الفرنسية

1/ Ouvrages

1. A. Mahiou, Cours d'institution administratives, OPU, Alger, 1976.

2. Ahmed Salem Ould Bouboutt, L'Apport du conseil constitutionnel au droit administratif, Economica, Paris, 1987.

3. André de Laubadère, Droit administratif spécial, Presses universitaires de France, Paris, 1970.

4. Astrid Marais, Introduction au droit, 2è édition, Vuibert, Paris, 2009.

5. Bernard Chantebout, Droit constitutionnel et science politique, 2ème édition, Economica, Paris, 1979.

6. Charles Debbasch, Institutions et Droit Administratif, 1ère édition, Presses Universitaire de France, Paris, 1978.

7. Dominique Chagnollaud, Droit constitutionnel contemporain, Tome 2, 4ème édition, Armand Colin, Paris, 2005.

8. D. Rousseau, Droit du contentieux constitutionnel, 4ème édition, Montchrestien, Paris, 1995.

9. F. Benabbou-Kirane, Droit parlementaire Algérien, Tome 1, OPU, Alger, 2009.

10. F. Luchaire, Le conseil constitutionnel, Economica, Paris, 1980.

11. François Terré, Introduction générale au droit, 7ème édition, Dalloz, Paris, 2006.

12. Gaston Jèze, Les principes généraux du droit administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2005.

13. Georges Vedel, Droit Administratif, Presses Universitaires de France, Paris, 1973.

14. G. Champagne, L’essentiel du droit constitutionnel, 6ème édition, Gualino éditeur, Paris, 2006.

15. Jean Rivero, Droit administratif, 12éme édition, Dalloz, Paris, 1987.

16. Jean Rivero, Jean Waline , Droit Administratif, 21ème édition, Dalloz, Paris, 2006.

17. Khalfa Mameri, Réflexions sur la constitution Algérienne, ENAL / OPU, Alger, 1979.

18. Louis Favoreu et autres, Droit constitutionnel, 10éme édition, Dalloz, Paris, 2007.

19. M. Brahimi, Le pouvoir en Algérie et ses formes d’expression institutionnelle, OPU, Alger, 1995.

20. Yadh Ben Achour, Introduction générale au droit, Centre de publication universitaire, Tunis, 2005.

21. Y. Chaouche Bachir, Le Conseil constitutionnel en Algérie, OPU, Alger, 1999.

2/ Thèses et Mémoires

1. F. Bennabbou, Les Rapports entre le Président de la République et l'Assemblée Populaire Nationale dans la constitution de 1996, Thèse de doctorat, Faculté de droit, Université d'Alger, 2005.

2. M. Benhizia, Le pouvoir réglementaire dans la constitution Algérienne du 22/11/1976, Mémoire de Magister, Institut de droit, Université D'Alger, 1985.

3/ Revues

1. A. Djebbar, La loi et règlement dans la constitution du 28 novembre 1996, in Revue Idara, ENA, Alger, N°1, 1997.

2. Arnaud Haquet, Le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes, RDP, N°2, 2008.

3. B.Yelles Chaouche, La relation gouvernement-administration en droit constitutionnel, in Revue Idara, ENA , Alger, N°1, 2000.

4. Nacira Kanoun et Tahar Taleb , De la place des traités internationaux dans l'ordonnancement juridique national en Algérie, in El-Mouhamat, Revue des avocats de la région de Titi-Ouzou, N°3, 2005.

5. Tahar Taleb, Du monocéphalisme dans le régime politique Algérien : Deuxième Partie, R A S J E P, Institut de droit, université d'Alger, N°4, 1990.

6. Zouaimia (R), Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, in Revue Idara, ENA, Alger, N°2, 2003.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضـوع **الصفحـة**

مقدمـة..أ- ز

الفصل الأول: مـاهية السلطة التنظيمـية لرئيس الجمهوريـة وطبيعة علاقتـها بالقانون..01

المبحث الأول: ماهية السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية..........................02

المطلب الأول: عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وخصائصها.................04

الفرع الأول: عناصر السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية..........................05

أولا: سلطة قانونية..06

ثانيا: سلطة أصيلة..08

ثالثا: سلطة منفردة..10

رابعا: سلطة تنظيم..14

الفرع الثاني: خصائص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية..........................16

أولا: سلطة رئاسية..19

ثانيا: سلطة عامة..21

ثالثا: سلطة قائمة بذاتها ومستقلة..24

المطلب الثاني: أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وطبيعتها القانونية..........27

الفرع الأول: أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية..........................28 **أولا:** السلطة التنظيمية العادية..28 **ثانيا:** السلطة التنظيمية الاستثنائية..32

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.....................**36** **أولا:** أهمية تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية..............**36** **ثانيا:** تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية **38**

المبحث الثاني: طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون............43

المطلب الأول: مقدمات تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون..44

الفرع الأول: التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون..........................**45**

أولا: المذهب الموضوعي...**45**

ثانيا: المذهب الوسط..**48**

ثالثا: المذهب الشكلي...**51**

الفرع الثاني: إبراز مكانة رئيس الجمهورية في مواجهة البرلمان..................**53**

أولا: رئيس الجمهورية يماثل البرلمان مكانة.................................**54**

ثانيا: رئيس الجمهورية يفوق البرلمان مكانة.................................**55**

المطلب الثاني: أوجه تحديد طبيعة علاقة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بالقانون..58

الفرع الأول: تحديد طبيعة العلاقة من حيث المجال..........................**61** **أولا:** علاقة تداخل وتشارك..**63** **ثانيا:** علاقة انفصال واستقلال...**66** **الفرع الثاني:** تحديد طبيعة العلاقة من حيث التبعية والتدرج..........................**70** **أولا:** تحديد طبيعة العلاقة من حيث التبعية..................................**70** **ثانيا:** تحديد طبيعة العلاقة من حيث التدرج...**73** **خلاصة الفصل الأول...78**

الفصل الثاني: المركز القانوني للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية..........79

المبحث الأول: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مقيدة دستوريا..................80

المطلب الأول: القيود الدستورية الشكلية....................................81

الفرع الأول: القيود المتعلقة باختصاص ممارستها..........................**82**

أولا: في مواجهة رئيس الجمهورية..**83**

ثانيا: في مواجهة الغير..**86**

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بوسيلة وكيفية ممارستها...........................**88**

أولا: القيود المتعلقة بوسيلة ممارستها..**89**

ثانيا: القيود المتعلقة بكيفية ممارستها..**92**

المطلب الثاني: القيود الدستورية الموضوعية..................................96

الفرع الأول: القيود المتعلقة بمحلها..**97**

أولا: عدم مخالفة الدستور بصفة مباشرة.....................................**98**

ثانيا: عدم مخالفة الدستور بصفة غير مباشرة................................**101**

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بسبب وهدف ممارستها...........................**104**

أولا: القيود المتعلقة بسبب ممارستها..**105**

ثانيا: القيود المتعلقة بهدف ممارستها..**109**

المبحث الثاني: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا وقضائيا........111

المطلب الأول: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة دستوريا.................112

الفرع الأول: بواسطة الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة.........................**113**

أولا: نطاق الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة...114

ثانيا: ضوابط الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة...117

الفرع الثاني: بواسطة الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري.................................122

أولا: أساس الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري..123

ثانيا: ضوابط الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري...127

المطلب الثاني: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مؤمنة قضائيا.................132

الفرع الأول: بواسطة رقابة القضاء الإداري..133

أولا: بوصفها رقابة تحمي المشروعية..134

ثانيا: بوصفها رقابة تحد المشروعية...138

الفرع الثاني: بواسطة رقابة القضاء العادي...140

أولا: رقابة القضاء الجزائي..141

ثانيا: رقابة القضاء المدني...143

خلاصة الفصل الثاني...146

خاتمة...147

قائمة المصادر والمراجع..155

فهرس الموضوعات...179

ملخص

إذا كان من بين أهم مبادئ القانون الدستوري تفرد البرلمان بسلطة ابتداء التشريع، بموجب قواعد عامة ومجردة، في جميع المجالات، فإن المؤسس الدستوري الجزائري ونتيجة لوجود مقتضيات عملية واعتبارات واقعية كان دائما ما يتجاوز هذا المبدأ، وذلك لأن جميع الدساتير الجزائرية خولت لرئيس الجمهورية – وقائد السلطة التنفيذية – ممارسة سلطة تدعى **السلطة التنظيمية** وتتميز بقدرتها على ابتداء التشريع في مسائل لم يتم النص صراحة على أنها من اختصاص السلطة التشريعية للبرلمان.

ولأن وجود السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية وممارستها يعتبر بلا شك أمرا مؤثرا، سواء بصفة إيجابية أو سلبية، على فكرة دولة القانون وتجسيدها على أرض الواقع من جهة، وعلى احترام الحقوق والحريات المعترف بها دستوريا للأفراد من جهة أخرى، فإن هذا البحث قد جاء ليقوم بتسليط الضوء أكثر على هذه السلطة، وذلك من خلال عمله أساسا:

– على تحديد ماهيتها،

– وعلى تحديد طبيعة العلاقة التي تجمعها بالقانون،

– وعمله، أخيرا، على تحديد مركزها في النظام القانوني الجزائري.

abstract

If one of the most important principles of constitutional law uniqueness Parliament the authority to invent legislation, under general and abstract rules, in all Domains, the Algerian Constitutional founder and due to the existence requirements process and considerations realistic was always exceeds this principle, because all Algerian constitutions empowered the President of the Republic - and the leader of the executive Authority - exercise authority called the regulatory authority and characterized by their ability to invent legislation in matters not expressly stated it from competence of the legislative authority of Parliament.

And because the presence and exercise of the regulatory authority to the President of the Republic is of influential no doubt, either positively or negatively, on the idea of State of Law and found on the ground on the one hand, and on the respect the rights and freedoms recognized constitutionally for individuals on the other hand, This research had come to shed more light on this authority, and through his work mainly:

- To identify its concept,
- And to determine the nature of its relationship with the law,
- And his work, finally, to determine their position in the Algerian legal system.